

فصلية علمية محكمة تعنى بشؤون الفقه والقضاء تصدر عن وزارة العدل بالمملكة العربية السعودية

العدد الخمسون - ربيع الآخر ١٤٣٢هـ السنة الثالثة عشرة

- بيع المغشوش في الفقه الإسلامي
- قاعدة العبرة بالحال أو بالمآل وتطبيقاتها الفقهية
- الشورى القضائية في الفقه الإسلامي وتطبيقاتها في نظام القضاء السعودي
- أحكام الإحداد
- الإجراءات القضائية في المشكلات المالية
- الإسعاف في إجارة الأوقاف للإمام عثمان بن أحمد بن قائد النجدي

سعر النسخة
ريالا ١٥



١- العمل على نشر الفقه الإسلامي، والإسهام في تنشيط الاجتهاد في مجال الفقه، والقضاء.

٢- إثراء العمل القضائي بالبحوث، والدراسات، والمعلومات، مما يعين القاضي في أداء عمله، وتوسيع مداركه، وزيادة حصيلته العلمية.

٣- تطوير صيغ الأحكام، والإثباتات، والتوثيقات في المحاكم، وكتابات العدل، وقوالبها الكتابية بما يتفق والضوابط الشرعية.

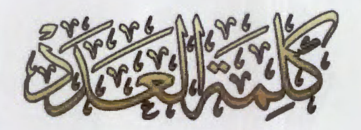
٤- تطوير القضاء وأساليبه وإجراءاته.

٥- توثيق العلاقة مع الجهات القضائية في البلاد العربية والإسلامية بنشر البحوث والدراسات لأسر القضاء في تلك البلدان في مجال الفقه، والقضاء الإسلامي.

٦- توثيق أعمال وأنشطة الوزارة، وموظفيها وتطوراتها الإدارية.

٧- العناية برفع مستوى الوعي الفقهي، والقضائي في أوساط المجتمع السعودي من خلال التواصل الإعلامي، والإجابة على الاستفسارات ذات الطابع العمومي.


مجلة العدل
فصلية علمية محكمة تعنى بشؤون الفقه والقضاء تصدر عن وزارة العدل بالمملكة العربية السعودية
رئيس هيئة الإشراف
الشيخ الدكتور
محمد بن عبدالكريم العيسى
وزير العدل
أعضاء هيئة الإشراف
الشيخ / غيهب بن محمد الغيهب
عضو المحكمة العليا
الشيخ الدكتور / عبدالرحمن بن محمد العجري
عضو المجلس الأعلى للقضاء
الشيخ الدكتور / سليمان بن عبدالله أبا الخيل
مدير جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية
الشيخ الدكتور / ناصر بن إبراهيم المحيميد
رئيس التفتيش القضائي وخبير الفقه والقضاء بجامعة الدول العربية
الشيخ الدكتور / علي بن راشد الدبيان
القاضي بوزارة العدل ورئيس التحرير



التواصل الدولي لمرفق العدالة حوار... وبيان (١)

الحمدُ لله وحدَهُ، والصلاةُ والسلامُ على نبيّنا محمّدٍ وعلى آلِه وصحبِه، أمّا بَعْدُ:

فيكتنفُ عامةَ الحواراتِ الحيةِ توجّساتٌ مُعتادةٌ، لتدافعِ الحجاجِ، مع صعوباتِها العلميّةِ، وجهودِها الفكريّةِ، ومن ذلك: ما يحصلُ من عدمِ إسعافِ الرصيدِ أو غيابِه، وعناءِ الفكرِ أو فواتِه، ولا يخفى أنَّ العارضةَ تحضرُ وتغيبُ، والمادةَ تمدُّ وتجزرُ، ولاسيَّمَا عندما يكونُ الحوارُ مفتوحَ النقاشِ؛ فيصعبُ الترتيبُ له، فينتهي إلى ما نرى ونسمعُ من دُوَلِ الحواراتِ، فتُدلُّ يوماً لك، وآخَرَ عليك، لكنَّ جميعَ ما ذُكرَ أسهلُ ما يكونُ عندما ينصبُّ الحوارُ على نظامِنا العدليِّ وبخاصّةٍ شِقِّه

الموضوعيِّ، الذي يعتمدُ - بحمد الله - تطبيقَ الكتاب والسُنَّة، فلا يرضى لقانونٍ بشريٍّ أنْ يكونَ بديلاً عن ذلكم الهَدْيِ الحنيفِ، مهما حَرَّفَ الغالونَ، وانتحلَ المبطلونَ، وتأوَّلَ الجاهلونَ، فالمادَّةُ الشَّرعيةُ لها السيادةُ والصَّدارةُ، محاطةٌ بالبركةِ والعنايةِ، مع ضرورةِ الأخذِ بالأسبابِ، فلا يُحمدُ اقتحامُ هذا السجالِ بوفاضٍ خالٍ.

وتيسرَ أنْ تمَّ - بتوفيقِ الله - في رحابِ هذه الوزارةِ الميمونةِ شيءٌ من هذا الحوارِ في مادَّتيه الموضوعيَّةِ والإجرائيَّةِ، مع امتدادٍ حقوقيٍّ له أثرُه في جميعِ الأحوالِ على سمعةِ الجهازِ ورجالهِ، ومن نقاشاتهِ - بدءاً - ما كانَ لمحضِ التبادلِ الحقوقيِّ، فجرى التوسعُ فيه بسجالٍ مثمرٍ تلبيةً لمقتضياتِ السياقِ؛ حيثُ المشارطةُ من قبلُ على طرحٍ مفتوحِ المحاورِ، لا مكانَ فيه للتحفظِ ولا التوجسِ ولا سقفَ محدوداً لمحاورهِ ذاتِ الصلة.

ومن هذا ما جرى مع وفدِ **هيئةِ الحريةِ الدينيةِ الأمريكيةِ** حيثُ بيّنا لهم أنَّ المملكةَ العربيةَ السعوديةَ تمثِّلُ النهجَ الإسلاميَّ المعتدلَ، انطلاقاً من مبادئهَا الشرعيةِ التي تأسسَ عليها كِيانُهَا على ضوءِ الكتابِ والسنةِ، وهو ما تسيرُ عليه وتؤكدهُ أنظمةُ الدولة.

وأنَّ قيمَ العدالةِ والاعتدالِ تمثِّلُ ثابتاً من ثوابتِ المملكةِ لا يُقبلُ المساسُ به أو التنازلُ عن شيءٍ منه تحتَ أيِّ ذريعةٍ، مع التأكيدِ لهم بأنَّ الوطنَ والمواطنَ

السعوديَّ وهو يَدينُ بالإسلامِ يستشعرُ سماحةَ دينِه القويمِ وعالميّتَهُ وخصائصَهُ الحضاريةِ، مستنبطاً من نصوصِهِ المعانيَ العظيمةَ والتجلياتِ السديدةَ في تعاملِه مع الآخرينَ، وهو بكلِّ ثقةٍ وثباتٍ يتعايشُ مع غيرِه، ويحاورُهُ بلغةٍ حضاريةٍ، ويتواصلُ معه بأسلوبٍ راقٍ، ينطلقُ في ذلك من تعاليمِ دينِه الحنيفِ الذي أمره ببرِّ الجميعِ والإقساطِ إليهم بمن فيهم من يختلفُ معهم في الدينِ، وفقَ قولِ الحقِّ سبحانه: ﴿ **لا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الذينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُم مِّن دِيَارِكُمْ أَن تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ** ﴿٨﴾ ﴾ [الممتحنة].

ومن تعاليمِ الإسلامِ أنَّ الكلمةَ الطيبةَ صدقةٌ، وأنّ في كلِّ كبدةٍ رطبةٍ أجراً، وأن هذا المعنى الأخيرَ جاءَ في سياقِ الإحسانِ للحيوانِ وليس الإنسانُ فحسب، ومن تعاليمِ الإسلامِ عدمُ الإكراهِ في الدينِ، فكلُّ أمرٍ قد يقبلُ الإكراهَ ما عدا الفكرَ والاعتقادَ، وكلُّ أمرٍ قد يتأتّى تحويلُه بأدواتِ الفرضِ والقوةِ ما عدا القناعاتِ والأفكارَ، ومن هنا جاءَ النهيُ الشرعيُّ على أنه لا إكراهَ في الدينِ، والإسلامُ لا يعترضُ لهذه القناعاتِ ما لم تخرجْ عن إطارِها المسموحِ به، ومن ذلك الإساءةُ، والخروجُ عن النظامِ العامِّ.

وأوضحنا لهم بأنَّ دينَ الإسلامِ يرحبُ بالحوارِ البنّاءِ، بَلْ إنَّ منهجَه العلميَّ والعمليَّ في التواصلِ مع الآخرينَ مبنيٌّ على هذا المعنى الحضاريِّ،

الذي يمثلُ العلامةَ الأبرزَ في مفاهيمِ أدواتِ التواصلِ لديه، مشيرين إلى دعوةِ خادمِ الحرمينِ الشريفينِ الملكِ عبدِ الله بن عبدِ العزيزِ إلى حوارِ الأديانِ، وإلى ثقافةِ الحوارِ والسلامِ في أكثرَ من محفلٍ وعلى أكثرَ من صعيدٍ، في سياقِ القيمِ الإسلاميةِ التي تميِّزُ خطابَنَا الإسلاميَّ المعتدلَ، ويدركُهَا - أيّدهُ اللهُ - غايةَ الإدراكِ، ولاسيَّما أنه مَنْ ذكَّرَ وأكَّدَ - في حديثٍ ذي صلةٍ - (على عِظَمِ قدرِ أمَّتِنَا الإسلاميةِ، وصعوبةِ تحدياتِها في زمنٍ تداعى الأعداءُ من أهلِ الغلوِّ والتطرفِ من أبنائِها وغيرِهم على عدلِ منهجِها، تداعوا بعدوانيةٍ سافرةٍ، استهدفت سماحةَ الإسلامِ وعدلَهُ وغاياتِه السامية).

هذا أنموذجٌ من أفقِ قائدِ هذه البلادِ يُترجمُ منهجَ دولتِه، ويعكسُ عدالةَ وموضوعيةَ نظامِه.

وإنَّ منهجاً هذه معالُمه ينبذُ أيَّ أسلوبٍ من أساليبِ التَّطرفِ الدِّينيِّ، موضحيــن أنَّ المملكةَ حاربت الإرهابَ والعُنفَ بكافّةِ أشكالِه وصورِه، مع التأكيد على أنه من إفرازِ التطرفِ والغلوِّ.

وأنَّ قضاءَ المملكة يتميَّزُ بمواكبتِه الإجرائية لتغيُّرِ الزمانِ والمكانِ والأحوالِ والعوائدِ، وقد أرسى في هذا مبادئَ عدالةٍ تنهلُ من القاعدة الأساسِ التي ينطلقُ منها، وهي تحكيمُ الشريعةِ الإسلاميةِ، التي أمرتنا بالعدلِ حتى مع أعدائِنا، وليس مع من نختــلفُ معه في الدينِ فحسب، فقال تعالى:

﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآنُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ ﴿٨﴾ ﴾ [المائدة]، أما من نختلفُ معهم في الدين ولَمْ يطلْنا منهم أذى فقد شرعَ لنا دينُنا أن نَبَرَّهُم ونُقسطَ إليهم، وأكد على هذا بالحثِّ عليه بقولِهِ في نهايةِ الآيةِ الكريمةِ ﴿ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ ﴿٨﴾ ﴾ [الممتحنة].

وبيَّنا لهم أنَّ تاريخَ المملكةِ العربيةِ السعوديةِ حافلٌ بصفحاتِه المُضيئةِ بوسطيَّتِه الدينيةِ، واعتدالِه في المنهجيةِ، ولَمْ يُعانِ من شيءٍ كما عانى من الافتراءِ عليه بالارتجالِ، دون أن يكونَ ثمَّةَ سندٌ يشهدُ للطرحِ الأُحاديِّ المتحاملِ، الذي يتلقَّفُهُ كلُّ من يَفْتقدُ معاييرَ العدالةِ والإنصافِ.

وأنَّ بيننا وبين كلِّ من تأثرَ بالقولِ المرسلِ الحقائقَ، خاصَّةً وأنَّ وطنَنَا صفحةٌ مفتوحةٌ شعارُها الصدقيةُ والشفافيةُ، ولا أدلَّ على هذا من استضافةِ الوفدِ في هذا اللقاءِ وترحيبِنا بأيِّ طرحٍ إيجابيٍّ، فلكلِّ استطلاعٍ إيضاحٌ بمنتهى الشفافيةِ لا نترجلُهُ، بل ندلِّلُ عليه بمعاييرِ عدالةِ بلدنا بوجهٍ عامٍّ، وجهازِ عدالتِها ممثلاً في هذه الوزارةِ بوجهٍ خاصٍّ، ولن نُخفيَ شيئاً مما نعتقدُه ونسلم بهِ، فإن أخفيناهُ فهو في معيارِ دينِنا إثمٌ يجبُ التحولُ عنه، حيثُ قالَ نبيُّنا صلى الله عليه وسلم: «الإثمُ ما حاكَ في نفسك وكرهت أن يطلعَ عليه الناسُ»، فالمواقفُ العادلةُ والمشرفةُ مكانُها في وجدانِنا وفوقَ رؤوسِنا فهي

مناط اعتزازنا، وليس في قيمنا الإسلامية أسرارٌ ولا ممارساتٌ نستحيي منها، أو نخشى عواقبَها أو عدمَ تجانسِها مع قيمِ العالَمِ المتحضرِ، فقيمُنا تدعو إلى كلِّ الخصالِ الحميدةِ والبعدِ عن المعاني الوضيعةِ، وما يسعدُنا في هذا أنَّ من يجادلُنا في سلامةِ مواقفنا لا يذهبُ بعيداً، حتى تتضحَ الأمورُ وتنكشفَ الحقائقُ، وأنَّ العلاقاتِ والمكاسبَ الدوليةَ التي كسبتْها المملكةُ بامتيازٍ، وصكوكَها التي وقَّعت عليها في مفاصلَ حيويةٍ ومهمةٍ ولاسيَّما في الحقوقِ والضماناتِ الإنسانيةِ والاجتماعيةِ أكبرُ شاهدٍ على ثقةِ المملكةِ بمنهجِها وسلامةِ مواقفِها، وتداعي ادعاءاتِ مخالفيها، وهم بحمدِ الله قلةٌ قليلةٌ لا تكادُ تُذكرُ في مقابلِ صوتِ العدالةِ والإنصافِ، لا عن مجرَّدِ موقفٍ مضافٍ ومصالحَ دوليةٍ، بل عن سندٍ حقيقيٍّ، قد يقولُ البعضُ بأنَّ هذا القولَ لا يعدو الارتجالَ ونحن نقولُ ما مِنْ قولٍ نقولُهُ إلا وسندُه القاطعُ بين أيدينا، وكلُّنا صفحةٌ مفتوحةٌ، لكنَّ حقيقةَ الارتجالِ تكمنُ في الادِّعاءِ المجردِ.

وأضفنا لهم: بأننا عانينا من الإرهابِ واكتوينا بناره، لكنْ بتوفيقِ الله لنا بسلامةِ فكرِنا ورحابةِ منهجِنا الوسطيِّ المعتدلِ، ثم بتصميمِنا وعزمِنا استطعنا محاصرته والتضييقَ عليه، وهذه الآفةُ هي في طليعةِ أعدائنا وهي دسيسةٌ فكريةٌ تأسست على الغلوِّ والانغلاقِ وإلغاءِ معنىً مهمٍّ من أبرزِ معاني الشريعةِ الإسلاميةِ، ومعانيها الرفيعةِ، وهي المرونةُ والسعةُ واحترامُ كرامةِ

الإنسانِ، بصونِ كافةِ حقوقِهِ، ومن حقِّ أيٍّ شخصٍ ومنهم المتهمونَ بجرائمِ الإرهابِ الحصولُ على محاكمةٍ عادلةٍ لدى القاضي الطبيعيِّ بكافةِ الضماناتِ، وأننا عندما نقولُ ذلك ننفي نفياً تاماً من موقعِنا المعني بالعدلِ القضائيِّ أن يكونَ أيٌّ من الموقوفين محروماً من محاكمةٍ عادلةٍ وناجزةٍ، أو من حقِّ اللجوءِ إلى القضاءِ الطبيعيِّ، فلا قضاءَ استثنائياً لدينا، ولا ازدواجيةَ معاييرَ في قيمِنا العدليةِ، ولن نُخفيَ أيَّ حكمٍ قضائيٍّ في هذا الشأنِ، أو غيرِه، بل نسعدُ ونُسرُّ بطلبِ أحكامِنا للاطلاعِ عليها، فضلاً عن مبادرتِنا بنشرِها، لأننا نثقُ برصيدِها الرَّصينِ، وقضاتُنا مؤهلونَ تأهيلاً عالياً كَوَّنَ لديهم حصيلةً قضائيةً كفيلةً باستجلاءِ المستجداتِ خاصةً في الجوانبِ الإجرائيةِ.

وأكدنا لهم بأنه من خلالِ بحوثِنا ودراساتِنا واستطلاعاتِنا لم نجد نظريةً دستوريةً أو قانونيةً متفقاً على صحتِها وسلامتِها إلا ولها أصلٌ قويٌّ وواضحٌ في نظمِنا الإسلاميةِ ومبادئِنا القضائيةِ المستمدةِ من الشريعةِ الإسلاميةِ، ومع هذا لا نستنكفُ عن الاستفادةِ من أيِّ خبرةٍ إجرائيةٍ أو أيِّ فكرةٍ لا تخالفُ نصاً في الإسلامِ.

وتابعنا التأكيد على أنَّ العباداتِ في الإسلامِ لا بد من التقيُّدِ في كلِّ أقوالِها وأفعالِها بالنصِّ، في حينِ أنَّ ما سواها يُكتفى فيه بعدمِ مخالفةِ النصِّ الشرعيِّ ومقاصدِه، والنصوصُ المقيدةُ في الموادِّ: «المدنيةِ» و«التجاريةِ»

و«الأحوالِ الشخصيةِ» و«الجنائيةِ» قليلةٌ، لتعطيَ المجتمعات مساحةً كبيرةً أدت إلى سعةِ دائرةِ المباحِ والعفوِ والتي من شأنِها أن تَكِلَ أحكامَ هذه الموادِّ لظروفِ وفلسفةِ كلِّ دولةٍ.

ومن المهمِّ ألا تَصْدُرَ الأحكامُ والآراءُ إلا من عالمٍ بالحقائقِ، أو متحققٍ في مصادرِ تلقيه، لكن عندما يَرْتدُّ الأمرُ سلباً في هذه الأمورِ تكون النتائجُ بحجمِ الانحرافِ عنها، وهو ما نعـانيه من مُبْتَسِري الحقائق ومختزليها عن جهلٍ أو هوى ويعـاني منه آخرون، وإن كنـا أقـلَّ من غيرِنا بكثيرٍ، في حجمِ الإساءةِ لأنَّنا كما قلنا لهم كتابٌ مقروءٌ مشرعُ الصفحاتِ بكلِّ ثقةٍ. فضلاً عن كونِ هذه الأصواتِ قليلة العدد والتأثير.

وحولَ مصطلحِ الحريةِ أوضحنا: أنَّ الحريةَ قيمةٌ عليا من قيمِ الإسلامِ لكن يجبِ أن لا تُخِلَّ بالنظامِ العامِّ، خاصةً دستور الدولةِ، وأنظمتِها، وهذا معنى انضباطها ومسؤوليتها، وأنَّ مساحة الحريةِ المتاحَة بضوابطِ المسؤوليةِ والموضوعيةِ المنبثقةِ عن النظامِ العامِّ، يمثِّل في حقيقته ملمحاً مهماً في قيمِ عدالتنا، وأنَّ ثمَّةَ فرقاً كبيراً بين الحريةِ والفوضى، ويكفي ما نشاهدُه من احترامِ أساليبِ التنوعِ بتعايشه القديمِ والمنسجمِ مع إطارِ النظامِ العامِّ للدولةِ، وهو حقٌّ لم ينشأ حديثاً، بل ترسَّخ منذ تأسست الدولةُ على يدِ جلالةِ الملك عبدِ العزيزِ ـ رحمهُ اللهُ ـ، ولهذا التنوعِ (وهو تنوعٌ فطريٌّ في

طبيعةِ البشرِ كما نصَّ على ذلك الكتابُ الكريمُ)، ضماناتٌ وفي مقدمتِها الضماناتُ القضائيةُ، وعدمُ المضايقةِ في القناعاتِ والآراءِ ما دامت لا تُخل كما أسلفنا بالنظامِ العامِّ للدولةِ، وألاَّ يكونَ في إفشائها سلبياتٌ تتعلقُ بالإساءةِ لما انعقدَ عليه ضميرُ الجماعةِ بالقدرِ المحفزِ لإثارةِ الفتنِ، وإلهابِ المشاعرِ، وسخطِ الرأيِ العامِّ، وهذا المُكوّنُ مهمٌّ للغايةِ حيثُ يجمعُ بين حقِّ الكيانِ المؤسسيِّ بشموليةِ المصلحةِ العامةِ، وحقِّ الكيانِ الفرديِّ بخصوصيةِ المصلحةِ الذاتيةِ التي يقتنعُ بها ما دامت لم تخرجْ عن إطارِها المشارِ إليه، ولا أحدٌ يقولُ بأنَّ الحرياتِ مشرعةٌ ولا سقفَ لها، فهذا القولُ يُفرِّغُ الدساتيرَ والأنظمةَ من محتواها، ويَحُولُ دونَ وجودِ المعادلةِ التي تحفظُ التوازنَ بين المصلحةِ العامةِ والخاصةِ.

وكشفنا لهم أن تاريخَ المملكةِ يختزنُ العديدَ من القيمِ والمعاني الرفيعةِ في هذا الجانبِ، وأنَّ ثمةَ أحداثاً تاريخيةً في الشأنِ الوطنيِّ وبخاصةِ القضائيِّ منه تدلُّ على أنَّ المملكةَ تتفهمُ هذا التنوعَ الفطريَّ، وعليه فليس في قيمِ عدالتِها إيجادُ أيِّ فوارقَ داخلَ مُكَوِّنِهَا الوطنيِّ مطلقاً في أيِّ مجالٍ من المجالاتِ، وأننا على استعداد لسماعِ أيِّ طرحٍ يخالفُ ذلك للجوابِ على إيرادِه، وأنه ليسَ من العدالةِ في شيءِ البناءُ على أطروحاتٍ ودعاوى مرسلةٍ تنقصُها الأسانيدُ، ولنْ تتردَّدَ قيمُنا العدليةُ التي نعتزُّ بها على أنها من واجبِنا

الدينيِّ والوطنيِّ؛ بوصفِها سمةً بارزةً في أخلاقِنا الإسلاميةِ من تقبلِ أيِّ طرحٍ أو إيرادٍ منطقيٍّ وإذا كان هناك ما هو خارجُ سياقِ عدالتِنا بسببِ تصرفٍ خاطئٍ من أيِّ شخصٍ ـ أياً كانت دوافعُه ـ وجب علينا المسارعة في إعادةِ الأمورِ إلى نصابِها الصحيحِ، وهذه هي العدالةُ الشرعيةُ التي نسمو دوماً برفعِ شـعارِها، ونحن قبـلَ هذا وبعده في منظومةٍ دوليةٍ تعمل عدالتُنا في إطارِها بفاعليةٍ، وتُطبِّقُ ما التزمت به من عهودِها ومواثيقِها واتفاقياتِها، وتتحفظُ على ما تعتقدُ أنه من الواجبِ التحفظَ عليه، كما هو حقُ كلِّ دولةٍ، لكن لا يمكن أن يَسْتَنْتِجَ أيُّ محايدٍ منصفٍ من تحفظِنا خروجاً عن سياقٍ صحيحٍ، أو منطقٍ مقبولٍ، والرأيُ العامُّ الذي تُعبِّرُ عنه قناعةُ المواطنِ الداخليةُ يظلُّ محلَّ تقديرٍ واحترامِ الدَّولةِ، ويُقاس على هذا أي مطالبةٍ خارجيةٍ تتقاطعُ مع هذه القناعةِ.

وأشرنا إلى أنَّ عدالتَنا جعلت المواطنَ السعوديَّ من أغلى القيمِ، إذْ مكَّنته من ممارسةِ وأخذِ كافةِ حقوقِه الوطنيةِ، وجعلت على هذه الضمانةِ رقابةً قضائيةً قويةً، بل إنَّ في طليعةِ أجندةِ الدولةِ محاسبةَ كلِّ مقصرٍ مع المواطنِ أياً كان مصدر التقصيرِ ونوعه وفلسـفتِه، إذ يسـتحيلُ أنْ نخرجَ في هذا السياقِ عن تعاليمِنا الإسلاميةِ التي أوجبت العدلَ والإنصافَ ونهتْ عن الظلمِ، ومن ذلك الازدواجية في معاييرِ العدالةِ التي لا يمكن أنْ نجازفَ فيها مفاهيمنا،

فنسيءَ إلى أنفسِنا قبلَ أن نسيءَ إلى غيرِنا، نحن ندركُ هذا ونعرفه حقَّ المعرفةِ، وننطلق فيه من ميزانِ العدالةِ الإسلاميةِ وأنظمتِنا المستمدةِ منها قبلَ أيِّ شيءٍ آخر.

كما أنَّ المقيمَ على أرضِ المملكةِ يحظى بالرعايةِ والاهتمامِ وفقَ تعاليمِنا الإسلاميةِ وأنظمتِنا المستمدةِ منها، ويتمتعُ بحقوقه كاملةً ومن ذلك الرعايةُ العدليةُ له في كلِّ شؤونِه، وحريةُ تصرفاته مقيدةٌ بالنظامِ العامِّ، خاصةً أنه على قناعةٍ تامةٍ به قبل أن يدخلَ أراضي المملكةِ، فهو من اختارَ المجيءَ إليها ملتزماً باحترامِ نظامِها، ولكلِّ دولةٍ اختيار ماتراه وفقَ قناعتِها، واللهُ يَفتحُ بينَ الجميعِ بحكمِه وهو الفتاحُ العليم، وما يميزُنا أن نظامَنا نظامٌ إلهيٌّ مستمدٌّ من أحكامِ الشريعةِ الإسلاميةِ، ومن العدالةِ والمنطق أن يتفهمَ المنظمُ السعوديُّ خصوصيةَ بلادِنا التي تحتضنُ المقدسات الإسلاميةَ، فلسنا في هذا كغيرِنا، وعلينا استحقاقٌ إسلاميٌّ كبيرٌ، يقدرُ الشعور الإسلامي ويرعاه، ولا يدخل في أيِّ وجهاتِ نظرٍ تسببُ من الإشكالاتِ أكثر مما تجلبه من الإيجابياتِ، وهذه هي المعادلةُ العادلةُ التي يستوعبُها كلُّ منصفٍ ينظرُ بمعاييرِ الحكمةِ والموضوعيةِ، ويتمتعُ بسعةِ الأفقِ التي تتطلبُ منا النظر من كافةِ الزوايا لا من زاويةٍ واحدةٍ، وهو ما يؤدي في النهايةِ إلى قناعةٍ تامةٍ لا شكَّ فيها بسلامةِ الاعتباراتِ الموضوعيةِ التي تتطلبها النظرة الشمولية، ومن خلالِ عملي القضائيِّ السابقِ، وإدارةِ شؤونِ العدالةِ حالياً، فقد

وجدت - باستطلاعِ العديدِ من الوقائعِ - أنَّ أكثرَ مَنْ تتولدُ لديه القناعةُ بهذه النظرةِ الشموليةِ بمعاييرها المنطقيةِ هم رجالُ الشريعةِ والقانون.

جاءَ هذا خلالَ حوارٍ مطوّلٍ مع رئيسِ وأعضاءِ الوفدِ أجبنا فيه على كافةِ أسئلتِهم واستطلاعاتِهم في مضامينَ ما سبقَ بيانُه - باختصارٍ - في هذه المقدمةِ، وسرّنا تفهُّمُ الوفد ما أبديناه لهم، وما عبَّرَ عنه رئيسُ الوفدِ من سعادتِه ومرافقيه بهذا اللقاءِ معتبراً ما دارَ فيه من أفضلِ الحواراتِ وأنجحِها، وعندما يفصحُ الوفدُ عن هذا الشعورِ فإنما يترجمُ حجمَ الوضوحِ والثقةِ من قِبَلِ مرفقِ العدالةِ، ولا غرو في ذلك فهي تأوي إلى ركنٍ شديدٍ - ركنِ الشريعةِ المطهرةِ -، الذي هُديت إليه هذه البلادُ المباركةُ، مُدْركةً مَقَاصدَها العظيمة بتوفيق الله لها لسلوك جادَّةِ الوسطية والاعتدال، فكَتَبَ اللهُ لها انتظامَ الحالِ، وحققَ لها الطمأنينةَ والأمانَ، في حضورٍ دوليٍّ يُعَوَّلُ عليه ثقةً واعتباراً، حيثُ الحكمةُ وسدادُ القولِ والعملِ، وجميعُ هذا لا يأتي من فراغٍ بل من دستورٍ عظيمٍ ومفاهيمَ مسددة.

وفي المقدمةِ التاليةِ نكملُ - إن شاءَ اللهُ - ما دارَ من حواراتٍ أخرى، تمثِّل جزءاً مهماً من الاستحقاقِ الكبيرِ على هذه الوزارةِ، التي تأسست - بحمد الله - على تقوى من الله ورضوان، فكان لها من المولى جلَّ وعلا السَّدَد والمَدَد، والسُّلوك على الجَدَد، وباللهِ التوفيق وصلى الله على نبينا محمدٍ وعلى آله وصحبه.



محتويات العدد

١٩ بيع المغشوش في الفقه الإسلامي — د.محمد جميل محمد ديب المصطفى

٥٩ قاعدة: «العبرة بالحال أو بالمآل» وتطبيقاتها الفقهية — د. عبدالعزيز بن عبدالرحمن المشعل

١٠٣ الشورى القضائية في الفقه الإسلامي وتطبيقاتها في نظام القضاء السعودي — د. عبدالله بن عبيد بن عامر النفاعي

١٥١ أحكام الإحداد — الشيخ راشد بن فهد آل حفيظ

١٩٣ الإجراءات القضائية في المشكلات المالية — د. حمد بن عبدالعزيز الخضيري

٢٤٧ الإسعاف في إجارة الأوقاف — دراسة وتحقيق: د. أحمد بن صالح آل عبدالسلام

٢٦٩ اجراءات قضائية — د. ناصر بن إبراهيم المحيميد

٢٨١ قضايا وأحكام — الشيخ عبدالله بن ناصر الصبيحي

٢٨٥ من أعلام القضاء: فضيلة الشيخ علي بن مديش آل بجوي

٢٩٣ لقاء العدد: فضيلة الشيخ علي بن محمد الربيش

٣٠١ صدى العدل: موسوعة تعنى بالتوعية القضائية وتلقي الضوء على مناشط الوزارة



رئيس التحرير : الدكتور / علي بن راشد الدبيان
مدير التحرير : محمد بن راشد الدبيان
تحرير وإعداد صدى العدل : إدارة التحرير بالمجلة

المراسلات:

جميع المراسلات تُوسل باسم فضيلة رئيس تحرير مجلة العدل
المملكة العربية السعودية - الرياض - وزارة العدل
الرمز البريدي - الرياض ١١١٣٧
هاتف وفاكس ٠١٤٠٢٣٣٦٥ /سنترال الوزارة ٠١٤٠٥٧٧٧٧
تحويلة ١٦٦٩/١٥٨٩/١٥٨٥/١٥٨١

موقع وزارة العدل
WWW.MOJ.GOV.SA

بريد مجلة العدل
moj.aladl@Gmail.com

• الهاتف التفاعلي ٠١٤٠٢٥٢٥١

بريد وزير العدل
mohammadalesa@moj.gov.sa

بريد مكتب دعم التواصل
twasl@moj.gov.sa

Al-Adl Magazine publishes abstracts
of the articles contained in this issue

رقم الإيداع ١٤٢٠/٠١٩١ ردمد ١٣١٩-٨٣٨٦ :ISSN مكتبة الملك فهد الوطنية. المملكة العربية السعودية

كلمة التحرير

بعد حمد الله.. فإن المصنفات التي تتناول أصول التقاضي وأحكام وقواعد المرافعات تتنوع وتتعدد بتنوع وتعدد الجوانب التي تدرسها، كما تختلف باختلاف الرؤية النابعة عنها، وما يحتف بها من ظروف وأوضاع، وما من شك أننا ونحن نعايش مرحلة تطويرية لمرفق القضاء في بلادنا، ونواكب نقلة نوعية في عمل القضاء والتوثيق في دوائرنا العدلية المختلفة.

فنحن أحوج ما نكون إلى تصنيف جديد يساعد على دعم العملية التطويرية التي نحن بصددها، ويعين على تجاوز عقباتها وحل مشكلاتها، كما يعطينا الرؤى المناسبة والطروحات الملائمة للعمل القضائي في هذه المرحلة، وفي ذات الوقت ينقل لنا أفضل وأكمل وأنضج ما انتهى إليه الآخرون في اختصاصنا لنبدأ من حيث انتهوا مما يختصر علينا الكثير من الوقت والجهد ويمنحنا التميّز وتقديم ما هو أكثر تطوراً ونضجاً في مجالنا.

ونحن من خلال مجلتنا الرائدة ندعو مختلف الباحثين والدارسين والكتّاب لتقديم الجديد المفيد لنا في عمليتنا التطويرية، وإتحافنا بما لديهم في هذا المجال لنشترك سويًا في تقديم ما هو أفضل، وفق الله الجميع، وبارك في الجهود، والله المستعان وعليه التكلان.

رئيس التحرير

بحث محكَّم

بيع المغشوش في الفقه الإسلامي

إعداد:
د. محمد جميل محمد ديب المصطفى *

* الأستاذ المشارك في كلية الشريعة وأصول الدين، قسم الفقه، جامعة الملك خالد، بأبها.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة على سيد الناصحين الذي حرم الغش حيثما وُجِد، وعلى أيِّ شخص مُورِس أو وقع؛ إقامةً للحق والعدل الذي قامت عليه السموات والأرض، وقطعاً لكل ما يسبب الخلاف ويُعْدِم الرضا، ورضي الله تعالى عن الصحابة والعلماء العاملين، والتجار الصدوقين الذين يرفعون مَنَار العدل، ويقيمون مبادئ الإسلام، في عصرٍ كثر فيه المروق على الإسلام وأخلاقه، أما بعد:

فقد انتشر في هذا الزمان بيع الأشياء المغشوشة، ولم يعد بالإمكان اجتنابها، ولا تجاهل أمرها، وما ينبغي للمشتغلين بالفقه ترك الأمر دون بيان حكمه، ولم أجد بحثاً مفرداً في بيع المغشوش! فكتبت هذا البحث لبيان حكم بيع المغشوشُ؛ ما الذي يجوز منه، وما الذي لا يجوز، سائلاً الله التوفيق والتسديد.

بحث محكم

بيع المغشوش
في الفقه الإسلامي

إعداد:
د.محمد جميل محمد ديب المصطفى *

* الأستاذ المشارك في كلية الشريعة وأصول الدين. قسم الفقه، جامعة الملك خالد، بأبها.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة على سيد الناصحين الذي حرم الغش حيثما وُجِد، وعلى أيِّ شخص مُورِس أو وقع؛ إقامةً للحق والعدل الذي قامت عليه السموات والأرض، وقطعاً لكل ما يسبب الخلاف ويُعْدِم الرضا، ورضي الله تعالى عن الصحابة والعلماء العاملين، والتجار الصدوقين الذين يرفعون مَنَار العدل، ويقيمون مبادئ الإسلام، في عصرٍ كثر فيه المروق على الإسلام وأخلاقه، أما بعد:

فقد انتشر في هذا الزمان بيع الأشياء المغشوشة، ولم يعد بالإمكان اجتنابها، ولا تجاهل أمرها، وما ينبغي للمشتغلين بالفقه ترك الأمر دون بيان حكمه، ولم أجد بحثاً مفرداً في بيع المغشوش! فكتبت هذا البحث لبيان حكم بيع المغشوش؛ ما الذي يجوز منه، وما الذي لا يجوز، سائلاً الله التوفيق والتسديد.

التمهيد

في مشكلة البحث وأهدافه:

أولاً: مشكلة البحث:

لم تعد كثير من المبيعات على طبيعتها كما خلقها الله تعالى، من ألبان وأجبان وأعسال وعُطُور، وسُمُون ودُهُون، فدخلت يد الإنسان وصنعته في أكثر هذه الأشياء وغيرها؛ فأفسدت غالباً، وحَسَّنَت أحياناً، أمَّا أنها أفسدت، فلأن يد الإنسان عبثت بتركيب كثير من الأشياء، وأخرجتها عن طبيعتها، فلم يعد أكثر الحليب على طبيعته التي خلقه الله عليها، ولا العسل، ولا العطور، وأصبح من النادر وجود أشياء دون غش! ولم يَعُد الإنسان يطمئن لسلامة شيء يشتريه من لبن أو عسل أو غيره، حتى لو ابتاعه من أقرب الناس إليه، وأكثرهم تُقى!

وأما كون يد الإنسان قد حَسَّنَت أحياناً، فلأن تَدَخُّلَ الإنسان في تركيب بعض الأشياء؛ ساعد في حفظها، أو تقليل أضرارها؛ فقد تكون الإضافات التي وضعت على الحليب وغيره تساعد على الاحتفاظ به مدة أطول، فأصبح بالإمكان تخزينه!

وقد يكون غش الشيء مقصوداً؛ لأن هذا الـمُنْتَج الجديد أو الـمُعَدَّل له زبائنه؛ ؟! فهناك من لا يريد الحليب الكامل الدسم! أي: لا يريده على طبيعته! بل يطلب أن يكون منزوع الدسم؛ خشية السِّمْنَة أو خشية الأمراض التي تسببها الدهون في هذا العصر،

وهناك من لا يرغب الحليب بطعمه العادي، بل يريده بطعم فاكهة معينة، ليرغب فيه الأطفال وغيرهم، وهكذا يقال في باقي الأشياء الطبيعية الأخرى التي دخلت فيها التعديلات تحسيناً، أو إفساداً، وقد وُجِد من يقوم بتلبية هذه الرغبات؛ طلباً للربح، سواء في التحسين أو الإفساد.

وقد يدخل الغش على المصنوعات التي صنعها الإنسان، فيقوم آخرون بتقليدها، ومحاكاتها، وقد يتفوقون على الأصل جَوْدَة، وقد يشوهون الأصل، ويمسخونه!

ومعلوم أن الشرع قد نهى عن الغش، وإن المسلم ليرتاب من التعامل بهذه الأشياء المغشوشة، سواء في اقتنائها، أو في بيعها والمتاجرة بها، مع أنه لم يشارك في غشها، فكان هذا البحث محاولة لتجلية الأمر، والله تعالى المستعان، وعليه التُّكْلان.

ثانياً: أهداف البحث:

١- توضيح حكم الغِش عموماً.

٢- بيان ما يجوز من الغش وما يحرم.

٣- وضع ضوابط لبيع المغشوش.

ثالثاً: فروض البحث:

١- أن الغِش ليس محرماً كله.

٢- أن الغِش إذا كان لمصلحة، فإنه غير داخل في الحرمة.

٣- أن بيع الأشياء المغشوشة قد يكون جائزاً.

المبحث الأول
في تعريف الغِش وحُكْمِه وحِكْمته

وفيه مطالب:

المطلب الأول: تعريف الغِش:

الغِش لغة: ضد النصح، يقال: غَشَّه غِشاً: لم ينصحه، وزين له غير المصلحة(١).

(١) المصباح المنير، للفيومي الطبعة المنيرية السادسة، ص ٦١٢.

وأظهر له خلاف ما يضمره، والغِش، مأخوذ من الغَشَشَ، وهو المَشْرَبُ الكَدِرُ، أو الكَدرُ المَشُوبُ، سمي بذلك لقلة من يشرب منه بسبب الكُدْرة وعدم خلوصه وصفائه، والشَّيْءُ (المَغْشُوشُ)، هو: غَيْرُ الخَالِص(٢)، ولبن مغشوش: مخلوط بالماء(٣).

ويأتي الغِش بمعنى الدَّخل والفساد، وحقيقته أن يُدْخَل في الأمر ماليس منه(٤).

فالغِش: الخلط والشَّوْب والمزج والتكدير، جاء في قرارات مجمع اللغة العربية بالقاهرة: إن مدلول الغِشَّ في اللغة: إظهار غير الصحيح، ومجانبة الأمانة في الأداء، ومنه الغِشُّ في النصح، والغِش بمعنى الخلط، والشَّوْب، ولا بأس بالاتساع في هذا المدلول، بحيث يستوعب ما تحمله الاستعمالات العصرية من معنى مجانبة الخلوص(٥).

التعريف الاصطلاحي:

قال المناوي: الغِش: ما يخلط من الرديء بالجيد(٦). وهذا التعريف مناسب، إلا أنه غير جامع ولا مانع؛ أما أنه غير جامع؛ فلأنه لا يشمل نزع بعض صفات الشيء وهو من الغِش، كما لو نزع دسم الحليب، وهذا يحصل في كثير من البلدان؛ فإنهم يأخذون وجه الحليب الدَّسِم قبل بيعه، كذلك هذا التعريف غير مانع؛ إذ ليس كل خلط غِشاً! فقد يخلط الإنسان اللبن بالماء لنفسه كي يَكْثُر، ويستطيع أن يأتدم به عدد أكبر من عياله، أو

(٢) انظر: المحكم والمحيط الأعظم؛ لابن سيده، تحقيق: عبد الحميد الهنداوي، ط، دار الكتب العلمية بيروت.- (ج ٥ / ص ٣٥٠) ولسان العرب – (ج ٦ / ص٣٢٣) وتاج العروس، شرح جواهر القاموس، ط، دار مكتبة الحياة بيروت، ٤/ ٣٢٩.

(٣) المصباح المنير، ٦١٢.

(٤) الفائق في غريب الحديث و الأثر؛ لابن الأثير، تحقيق: علي محمد البجاوي، ط: دار المعرفة بيروت، – (ج ١ / ص ٤٢٠).

(٥) قرارات مجمع اللغة العربية بالقاهرة – (ج ٢٠ / ص ٤).

(٦) التوقيف على مهمات التعاريف؛ للمناوي؛ تحقيق د. محمد رضوان الداية، ط، ١, ١٤١٠، دار الفكر بيروت، – (ج ١/ ص ٥٣٨).

ضيوفه، فقد حدث الزهري عن أنس : أن رسول الله ﷺ «أُتي بلبن قد شِيْب بماءٍ وعن يمينه أعرابي وعن يساره أبوبكر، فشرب النبي ﷺ ثم أعطى الأعرابي وقال : «الأيمن فالأيمن»(٧)، قال في «شرح المنتقى على الموطأ» : فهذا يَقْتَضِي جَوَازَ ذَلِكَ لِلشُّرْبِ، وَلَا يَجُوزُ أَنْ يُشَابَ لِلْبَيْعِ، لِمَا فِيهِ مِنْ الْغِشِّ وَالْجَهْلِ بِحَالِ الْمَبِيعِ وَقَدْرِ مَا فِيهِ مِنْ الْمَاءِ(٨).

ومنه خلط الشعير بالبر؛ للتقليل من خشونة خبز الشعير، وحتى يحمل بعضه بعضاً فيتماسك خبزُه،

وقد يكون الشَّوْب بطلب الزبائن؛ كما في الحليب المُحَلَّى، أو المضاف عليه بعض النكهات، وقد يكون النقص بطلب من الزبائن، كما في اللبن المنزوع الدسم، الذي يطلبه أصحاب السِّمنة والضغط ومن يحرص على الرشاقة.

والذي أراه أن يكون التعريف الاصطلاحي، كما يلي :

الغِش : تغيير الشيء عن طبيعته بزيادة أو نقص، على وجه استغلال الغير وخداعه.

وبذلك يخرج :

أ- ما كان خلطاً على جهة الحفظ والإصلاح، كالمواد الحافظة التي تحفظ تماسك الشيء، واحتفاظه بصفاته، فلا تعتبر من الغِش،

ب- ما خلط برديء لمصلحة الشخص نفسه، كشوب الشخص حَلِيبَه بالماء ليشربه، فهذا لا يقصد منه الإضرار بالآخرين،

ج- ما خلط؛ بناء على رغبة الناس، أو ما نقص من صفاته؛ بناءً على رغبة الناس، أو الزبائن، فلا يكون غِشّاً محرماً إذا كان الفعل منضبطاً، وأُوْضِح ذلك في صفات المبيع.

---

(٧) متفق عليه؛ صحيح البخاري، ط، مكتبة الرشد بالرياض، ص٧٦٩، رقم ٥٦١٩، وصحيح مسلم ط، مكتبة الرشد ص ٥٣٠ رقم ٢٠٢٩.

(٨) المنتقى شرح الموطأ، ط، دار الكتاب الإسلامي، مصر. ج ٧ / ٢٤٠-

ويمكن أن يشمل الغِش التغيير في المصنوعات أيضا ؛ عندما يُقلِّدها بشكل أردأ ؛ فينزع منها بعض صفاتها الحسنة ، كالمتانة والجودة ، فالبضاعة المقلَّدة أردأ من البضاعة الأصلية المعهودة ، فيكون التقليد غِشّاً .

ويدخل في التعريف ؛ نزع بعض الصفات على وجه الإضرار ؛ كنزع دسم الحليب على وجه الإخفاء والإضرار .

فالغِش ؛ فيه تغيير لطبيعة الشيء المعهودة ، عندئذ يصبح الشيء مجهول الكُنْه ! وشرط صحة البيع : العلم بالمبيع(٩) . والغَشَّاش بهذا التغير يخرج الشيء عن طبيعته المعهودة ، التي يعلمها الناس ، وهو بهذا التغيير يكون قد أخرج المبيع المعلوم الصفات إلى دائرة المجهول الصفات ، بسبب عدم معرفة قدر الغش فيه ، أما لو عُلِم مقدار الغِش فيه ، كما لو قال الغشاش : هذا الرطل من الحليب قد أضفت عليه مِثْلَه ماءً ؛ فالظاهر أن المشتري هنا يدخل على بينة ويصبح عالماً بالمبيع عِلماً إجمالياً ، ولا أظن حرمةً في هذا ، إلا إذا كان من باب سد الذرائع ؛ خشية أن يبيعه الذي اشتراه دون أن يبين ما فيه من غش .

ضَابِطُ الغِشِّ المنهي عنه : أَنْ يَكُونَ فِي المبيع وَصْفٌ لَوْ اطَّلَعَ عَلَيْهِ المشتري لَمْ يَرْغَبْ فِيهِ بِذَلِكَ الثَّمَنِ(١٠) .

المطلب الثاني: حكم الغِش:

الغِش حرام بإجماع العلماء(١١)، وهو كبيرة من الكبائر(١٢) لورود الوعيد عليه ؛

(٩) بدائع الصنائع ٥/١٥٦، والشرح الصغير ٤/٢٤، ومغني المحتاج ٢/١٦، الروض المربع بحاشية النجدي ٤/ ٣٥١.
(١٠) نهاية المحتاج ٤/٧١ والزواجر عن اقتراف الكبائر ٢/٢٣٨.
(١١) تحفة الأحوذي شرح صحيح الترمذي، الناشر: عبد المحسن الكتبي، المدينة المنورة، ٤/٥٤٥، سبل السلام ٤/ ٥٤رقم الحديث ٧٦٩، ط فواز زمرلي دار الكتاب العربي بيروت. وعون المعبود – (ج ٩ / ص ٢٣١) الطبعة الثانية، دار الكتب العلمية، ١٤١٥هـ
(١٢) الزواجر عن اقتراف الكبائر؛ لابن حجر الهيتمي، ط، مصطفى البابي الحلبي، ٢/١٢٣.

قَالَ النبي ﷺ «. . مَا هَذَا يَا صَاحِبَ الطَّعَامِ؟ . قَالَ: أَصَابَتْهُ السَّمَاءُ يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَالَ: أَفَلاَ جَعَلْتَهُ فَوْقَ الطَّعَامِ، كي يَرَاهُ النَّاسُ؟ مَنْ غَشَّ فَلَيْسَ مِنِّي»(١٣).

المطلب الثالث: حِكْمة تحريم الغش:

حرم الله تعالى أكل أموال الناس بالباطل فقال: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ وَلا تَقْتُلُوا أَنفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا**(٢٩)﴾(١٤) والغش أحد أسباب أكل المال بالباطل لما يلي:

١- أنه يعدم الرضا الذي هو شرط لصحة المعاملات والمعاوضات؛ قال الرسول ﷺ (إنما البيع عن تراض)(١٥).

٢- أن الغش يُخْلِي جزءاً من أحد العِوَضَين عما يقابله من العِوَض الآخر؛ لأن كل جزءٍ من الثمن يقابله جزءٌ من المبيع، فإذا حصل غش في المبيع؛ في نوعه أو في صفته أو تركيبه أو في قدره؛ فهذا يعني أن البائع لم يُسَلِّم المبيعَ المتفق عليه كاملاً! بل سلمه ناقصاً، أو سَلَّم غير المتفق عليه، كما لو كان الاتفاق على بضاعة أصلية، فأعطاه بضاعة تجارية مُقَلَّدة؛ فلو فرضنا أن ثمن البضاعة الأصلية مئة، وكان ثمن التجارية ستين، فإن هناك أربعين ريالاً أخذها البائع بلا مقابل، كذلك لو كان المتفق عليه مئة كيل غرام من التمر الجيد الذي ثمن الكيل غرام منه؛ عشرة ريالات؛ فسلمه مئة من النوع الرديء الذي هو

(١٣) صحيح مسلم، ص ٣٥ رقم ١٠٢، وسنن الترمذي، ترقيم أحمد شاكر، ط، دار الكتب العلمية بيروت، ٣/ ٦٠٦، رقم ١٣١٥.

(١٤) سورة النساء: الآية ٢٩.

(١٥) سنن ابن ماجه ٢/ ٧٣٧ رقم ٢١٨٥، وقال في (مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجة)؛ لأحمد بن بكر الكناني: تحقيق: محمد المنتقى الكشناوي، الناشر: دار العربية بيروت، ج٣/ ١٧: إسناده صحيح، ورجاله ثقات. وصحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان؛ تحقيق شعيب الأرناؤوط، ج١١/ ٣٤٠ رقم ٤٩٦٧، وصححه الألباني في صحيح الجامع الصغير ١/ ٤٦٠ رقم ٢٣٢٣،

أرخص سعراً، أو سَلَّمه كميةً أقل من المتفق عليه، فهذه الحالات وما شابهها غِشٌّ، لأنه أخذ جزءاً من الثمن، ولم يسلم ما يقابله من المبيع!

٣- أن الغش سبب لإثارة العداوة والبغضاء؛ لأن المال شقيق النفس؛ يضِن الإنسان به ويكره من يُخاتِله فيه، كما يكره من يكيد له، أو يخاتله عن نفسه.

٤- أنه سبب لرفع البركة وانتشار الظلم، قال ﷺ: «ليست السَّنَة بأن لا تُمْطَروا، ولكن السَّنَةُ أن تمطروا وتمطروا، ولا تنبت الأرض شيئاً»(١٦) «أَيْ بِوَاسِطَةِ تِلْكَ الْقَبَائِحِ وَالْعَظِيمَاتِ الَّتِي أَنْتُمْ عَلَيْهَا فِي تِجَارَاتِكُمْ وَمُعَامَلاتِكُمْ، وَلِهَذِهِ الْقَبَائِحِ الَّتِي ارْتَكَبَهَا التُّجَّارُ وَالْمُتَسَبِّبُونَ وَأَرْبَابُ الْحِرَفِ وَالصَّنَائِعِ سَلَّطَ اللَّهُ عَلَيْهِمْ الظَّلَمَةَ فَأَخَذُوا أَمْوَالَهُمْ، وَهَتَكُوا حَرِيمَهُمْ، بَلْ وَسَلَّطَ عَلَيْهِمْ الْكُفَّارَ فَأَسَرُوهُمْ وَاسْتَعْبَدُوهُمْ؛ وَأَذَاقُوهُمْ الْعَذَابَ وَالْهَوَانَ أَلْوَانًا، وَكَثْرَةُ تَسَلُّطِ الْكُفَّارِ عَلَى الْمُسْلِمِينَ بِالأَسْرِ وَالنَّهْبِ وَأَخْذِ الأَمْوَالِ وَالْحَرِيمِ إنَّمَا حَدَثَ فِي هَذِهِ الأَزْمِنَةِ الْمُتَأَخِّرَةِ، لَمَّا أَنْ أَحْدَثَ التُّجَّارُ وَغَيْرُهُمْ قَبَائِحَ ذَلِكَ الْغِشِّ الْكَثِيرَةَ الْمُتَنَوِّعَةَ وَعَظَائِمِ تِلْكَ الْجِنَايَاتِ وَالْمُخَادَعَاتِ وَالتَّحَيُّلاتِ الْبَاطِلَةِ عَلَى أَخْذِ أَمْوَالِ النَّاسِ بِأَيِّ طَرِيقٍ قَدَرُوا عَلَيْهَا، لا يُرَاقِبُونَ اللَّهَ الْمُطَّلِعَ عَلَيْهِمْ، وَلا يَخْشَوْنَ سَطْوَةَ عِقَابِهِ وَمَقْتِهِ، مَعَ أَنَّهُ تَعَالَى عَلَيْهِمْ بِالْمِرْصَادِ»(١٧).

المبحث الثاني
في الأشياء التي يقع فيها الغش

لقد انتشر الغش في معظم المبيعات والمعاملات، إلى حد أصبح من النادر فيه بقاءُ

(١٦) صحيح مسلم، ط، مكتبة الرشد بالرياض، ص ٧٣٤، رقم ٢٩٠٤.
(١٧) الزواجر عن اقتراف الكبائر، ٢/ ٢٤٠-٢٤١.

شيء على طبيعته، ولا يمكن حصر أنواع الغش أو المغشوشات، لكني سأذكر أمثلة لما وقع فيه الغش؛ يستدل بها على الأصناف الأخرى، وذلك خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول: غش الأشياء الطبيعية التي خلقها الله تعالى:

أولاً: الغِش في الأشياء التي خلقها الله تعالى، كالحليب والعسل والزيوت والعصائر وغيرها بزيادتها ماءً، أو زيادة مادة رديئة تشبه الأصل، ولقد ساعد التقدم الصناعي في معرفة طبائع الأشياء وصفاتها، وأصبح بإمكان الإنسان معرفة خواص أكثر الموادّ وإعادة تركيبها في المعامل، بل أصبح بإمكانه أن يزيد فيها من الصفات ما يريد، ويحذف منها ما يريد! فأصبح هناك عسل مُرَكَّب، وزيت مُرَكَّب، وحليب مُرَكَّب، وسمن مُرَكَّب، وسكر مركَّب، وشراب وعصير مُرَكَّب، وحرير مُرَكَّب، وقطن مُرَكَّب!! وهكذا دخل التصنيع والتركيب كل شيء!! فقد لا يستطيع أمْهَرُ الناس التمييز بين الطبيعي والصناعي!! بل أصبحت مادة (الإكسير)(١٨) حقيقة موجودة، ويظهر أثرها في كثير من الأشياء؛ فقد أصبحت هناك مواد مُرَكَّزة من النَّكْهات والطُّعُوم والألوان؛ تَقْلِب زيت النخيل إلى طعم زيت الزيتون وشكله، وتقلب العصير من طعم التفاح إلى طعم الرمان، أو إلى طعم الموز، أو غيره، وهكذا قُلْ في الأشياء الأخرى.

ثانياً: الغش في الخشب، فيتفق على شيء؛ ويسلم شيء آخر دونه، بل أصبح من النادر أن تجد خزانة أو باباً مصنوعاً من الخشب - خصوصاً الأشياء المستوردة- وإنما أغلبها مصنوع من نشارة الخشب وقطع الخشب المضغوطة، على شكل ألواح، بل حتى هذا لم

(١٨) (الإكسير) مادة كيميائية؛ يُظَن أنها تقلب حقائق الأشياء؛ فتقلب النحاس ذهباً، والرصاص فضةً، وهكذا.. انظر: منجد الطلاب، ط١٢، دار المشرق. بيروت، ص ٦٤٢.

يعد موجوداً إلا نادراً، وأصبح التجار والنجارون يستعملون نوعا من الورق المعجون والمضغوط على شكل ألواح؛ تدهن بلون الخشب ويظنها الناس خشباً، وليست بذاك! بل لا أبالغ إذا قلت: إن كثيرين ممن يبيع هذه الخزائن لا يعرف مِمّ صنعت؟!

ثالثاً: الغش في الأقمشة: لقد انتشرت الخيوط التركيبية من المواد البترولية (البوليستر) وما شابهه؛ فلم يعد هناك حرير خالص، ولا قطن خالص، ولا صوف خالص، فهناك أقمشة تسمى حريراً، وليس فيها شيء من الحرير، وكذلك الحال في الأقمشة القطنية، والصوفية، وغيرها، وهناك أشياء أخرى كثيرة كانت طبيعية، فأصبحت اليوم يخالطها أشياء مشابهة لجنسها؛ بل ربما لم يعد فيها شيء من مسماها الأصلي!

المطلب الثاني: غش الأشياء المصنوعة:

١-الغش في النقدين، بأن يُدْخل الصَّاغَةُ في الذهب ما ليس منه، كالنحاس وغيره من المعادن، أو أن تخلط الفضة بما يشبه معدنها مثل: (القصدير، والكروم، والألمنيوم).

٢- الغش في المعادن الأخرى وجُوْدَتها؛ لقد كانت المعادن صنفاً واحداً؛ فالحديد صنف واحد، وكذلك النحاس وغيره، وقد تتفاوت هذه المنتجات جودة بتفاوت بلد الصناعة، أما اليوم فقد أصبح البلد الواحد ينتج أصنافاً متعددة من الحديد، أو النحاس أو غيرهما من المواد، بل إن المصنع الواحد أصبح ينتج أصنافاً من الحديد أو غيره؛ متفاوتة في الجودة والصفات، ونتيجة لذلك قد يتفق المتعاقدان على نوع جيد، فيسلمه البائع نوعاً رديئاً!

٣- الغش في البناء، بالنقص من مواد البناء أو من مواصفات المواد المستعملة فيه، فقد يختلف نوع الحديد والطوب والإسمنت من مصنع إلى آخر!

المطلب الثالث: الغش التجاري(١٩):

ويقصد به تصنيع أشياء مشابهة للشيء الأصلي؛ الذي صنعته الشركة المُنْتِجة والذي يحمل مواصفات عاليه الجودة، فتقوم شركاتٌ بتقليد ذلك المُنْتَج الذي ابتكرته الشركة الأصلية؛ بصناعة أشياء تشبه الأصل في الشكل والوظيفة، ولكنها دون الأصلي جودة ومتانة، وبالطبع ستكون الأشياء المُقَلَّدَة أرخص سعراً، لرخص المواد المستعملة فيها، ولأن المُقلِّد لم يتحمل تكاليف التجارب ولا ثمن الاختراعات، بل أَخَذَها جاهزة وقَلَّدَها؛ وأصبح يبيع الشيء المُقَلَّد على أنه أصلي!!

فتقليد المصنوعات بشكل أردأ، أو أقل جودة ومتانة، يعتبر غِشاً يشبه خلط اللبن والعسل بالماء، فالناس إذا اعتادوا على شراء صناعة معينة وتعارفوها؛ صارت عندهم كالشيء الطبيعي في عدم جواز التلاعب فيها بما يؤدي إلى رداءَتها وسوء مواصفاتها، فإذا بيع الشيء التجاري المُقَلَّد؛ على أنه شيء أصلي؛ فهذا هو الغش التجاري،

فالشيء المغشوش تجارياً، يشبه الشيء الأصلي في الشكل والوظيفة، لكنه أقل متانة وجودة، وسرعان ما يتلف، ويحتاج مُقْتَنِيه لشراء الشيء أو القطعة مرة أخرى.

ويدخل الغش التجاري في كل الأشياء التي صنعها الإنسان؛ كالغش في قطع غيار السيارات والأدوات المنزلية وغيرها، والغش في برامج الحاسب الآلي، وما شابه ذلك

(١٩) سبب تسميته بالتجاري؛ نِسْبَة: إلى التجارة، مع أن المبيعات كلها يقصد منها الربح عادة، لكن الأشياء (التجارية) اصطلاح خاص تعارفه الناس، ويراد به ما يلي:
أولاً: الأشياء التي يصنعها الناس ويتاجرون بها؛ بُغْيَة الربح! فلا يُحْرَص فيها على المتانة ولا الإتقان، ويقابل الشيء التجاري؛ الأصلي أو (البيتوتي)، الذي يحرص فيه على الإتقان والمتانة، فالأشياء التي يصنعها الإنسان لنفسه، أو يستصنعها لاستعماله الشخصي؛ فإنه غالباً يجتهد في متانتها وإتقانها، مالا يجتهد فيما يصنعه للناس، أو يبيعه للناس! فهناك فرق بين من يخيط ثوباً لنفسه وبين من يخيطه للآخرين، فالأولى يقال لها: خياطة (بيتوتية) والثانية يقال لها: خياطة سوقية أو تجارية، وهناك فرق بين من يصنع خزانة لنفسه أو يبني بيتاً لنفسه، فيجتهد في إتقانه وصلابته، وبين من يصنع ذلك ليبيعه للآخرين.
ثانياً: الأشياء المُقلَّدة عن الشيء الأصلي؛ فهي أيضاً يغلب عليها عدم الإتقان وعدم المتانة؛ بالقياس إلى الشيء الأصلي.

مما لا يمكن حصره.

المبحث الثالث
في أقسام الغِش، من حيث الانضباط وعدمه

وفيه مطالب:

المطلب الأول: الغِش غير المنضبط:

الأصل في الغش عدم الانضباط، وهذا هو سبب التحريم - والله أعلم - لأنه يؤدي إلى الجهل بالشيء المبيع؛ فالحليب إذا غُشّ أو شِيب بالماء؛ تصبح كمية الحليب الخالص مجهولة، فإن فعل ذلك من أجل التدليس على الناس، فهذا الخلط غش محرم، وهو الذي نهى النبي صلى الله عليه وسلم: «صاحبَ الصُّبْرَة عنه، لأن الأصل في الأشياء السلامة، قال في «شرح المنتقى على الموَطّأ»: وَلَا يَجُوزُ أَنْ يُشَابَ لِلْبَيْعِ، لِمَا فِيهِ مِنْ الْغِشِّ وَالْجَهْلِ بِحَالِ الْمَبِيعِ وَقَدْرِ مَا فِيهِ مِنْ الْمَاءِ»(٢٠).

المطلب الثاني: الغِش المنضبط:

هو الذي تكون نِسبة الغِش والخَلْط فيع معروفة، أو تُعرف نسبة الدسم الـمَنْزوع، أو نسبة الإضافة، فيقال أو يكتب على الحليب: (كامل الدسم)، وهو الشيء الطبيعي الذي يفترض فيه أنه خال من الغش، ويكتب على نوع آخر: (خال من الدسم) ويكتب على نوع ثالث: (قليل الدَّسم)، أو لا تقل نِسبة الدَّسم فيه عن كذا وكذا...، كما في حليب الأطفال والحليب المجفف، وقد تحدد نسبة المواد المضافة، من سُكّر، أو مِلْح، أو غيره،

(٢٠) المنتقى شرح الموطأ ٧/ ٢٤٠، قال في المغني ٦/ ٢١٥: والتصرية حرام إذا أراد بذلك التدليس على المشتري.

كذلك أصبح الغِش منضبطاً في كثير من المعادن كالذهب والفضة؛ فهناك -مثالاً-: ذهب عيار ٢٤، وذهب عيار ٢١، وذهب عيار ١٨, و١٤ وأصبح في الإمكان التأكد من ذلك عند الصاغة بسهولة!

المطلب الثالث: ما تردد بين الانضباط وعدمه:

هناك غِش جديد؛ وهو تغشيش الحيوانات التي تنتج الأشياء الطبيعية كالعسل والحليب، فالعسل والحليب، الخارج منها يشبه الطبيعي من حيث مَخْرَجِه، ولكنه يشبه المغشوش من حيث تركيبه، كالعسل الذي أُطْعِم نَحْلُه سُكّراً، فيخرج منه عسلٌ أشبه بالسكر المذاب، ليس له مواصفات العسل الحقيقي الذي يحرص عليه الناس، للتغذي والاستشفاء، بسبب جمع رحيقه من ثمرات شتى؛ فيكون شفاء بقدرة الله! أما العسل الذي غُذِّي نَحْلُه بالسُّكَّر، فلا يرغبه الناس؛ لأنه ليس له مواصفات العسل الحقيقي، لا في الغذاء ولا في الدواء، وكذلك إطعام الدابة الحلوب علفاً مالِحاً كي تُكْثِر من شرب الماء؛ فيكثر لبنها، ويَقِل تركيز الموادِّ فيه!؛ فهو لبن لم يغش بعدَ حلبِه! لكن حصل الغش فيه بطريقة أخرى. فهذا غش متردد بين الانضباط وعدمه؛ لأنه لا يمكن ضبط كمية الماء التي شربتها الدابة، ولا كمية السكر التي استفاد منها النحل في صنع العسل، فالراجح إلحاق هذا النوع بالمنع، لما يلي:

١- أن الأصل المنع من الغش، وترك الأمور على طبيعتها، دون تلاعب.

٢- أنه قد يكون ذريعة إلى غش الآخرين؛ فيحرم كما حرم بيع العنب لمن يعصره خمراً، لما فيه من الإعانة على منكر محرم، فإذا خلا من هذه الذريعة، كما لو باعه لمن يستخدمه لنفسه وبين له حقيقة هذا العسل، أو عَرَّفَ طريقة رَعْيِه بكتابة ذلك على وعائه، أو بين حقيقته بطريقة تزيل التوهم والالتباس؛ فإنه جائز، فإن لم يبين فهو غش لا يصح،

وفاعله واقع تحت وعيد كتمان عيب لا يرضاه الناس، ولو علموا به لما أقدموا على شرائه، وقد قال الرسول ﷺ: «فَإِنْ صَدَقَا وَبَيَّنَا بُورِكَ لَهُمَا فِي بَيْعِهِمَا، وَإِنْ كَذَبَا وَكَتَمَا مُحِقَتْ بَرَكَةُ بَيْعِهِمَا»(٢١).

المبحث الرابع
في حكم بيع المغشوش

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: سبب الحرمة في الغش:

الحرمة في الغش تأتي من ناحيتين:

الناحية الأولى: جهالة المبيع المفضية إلى الغرر والتنازع، فإذا أُزيلت الجهالة ببيان نسبة الغش، بشكل منضبط؛ فلا أرى حرمة في ذلك؛ لأنه إذا بَيَّنَ البائع نِسْبَة الغِش في المبيع، فقد عُلِم قدر المبيع المقصود، وزالت الجهالة المانعة، كما لو قال البائع: هذا لتر من الحليب الخالص، وقد زِدْتُه لتراً من الماء، فقد زالت الجهالة المانعة، أو المحَرِّمة، فإذا رضيه المشتري وقد عَلِم كمية الحليب، وكمية الغش فلا مانع؟ مثله؛ لو خلط القمح ببعض التراب أو الشعير، وكان التراب أو الشعير بادياً، فلا مانع من بيعه مادام المبيع معلوماً؛ قال الإمام الزركشي: «يجوز بيع المعجونات المشاهدة، والحنطة المختلطة بالشعير إذا شوهدت»(٢٢). لأنه قد زالت الجهالة بالرؤية، أو بمعرفة نسبة الخلط؛ فكذلك إذا زالت الجهالة بالخبر والوصف، وقد يستنكر بعض الناس عملية الخَلْط، أو بيع المختلط! فنقول:

(٢١) صحيح البخاري، ص ٢٧٩ رقم ٢١١٠، وصحيح مسلم، ص ٣٨٩ رقم ١٥٣٢.
(٢٢) المنثور في القواعد؛ للزركشي ط، وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف بالكويت، ج٣/١٨١.

قد يكون الشيء مخلوطاً دون قصد، كما يحصل في (عَفَارة) الحبوب التي كانت جذورها مختلطة بالتراب، ودِيْسَت وصُفِّي فيها أكثر الحَبّ، وبقيت أشياء يصعب تخليصها من التراب، أو من الشوائب الأخرى، وكذلك بواقي صُبْرة القمح التي كانت موضوعة على التراب، والتراب يُسمى عَفَراً، ويُسمى هذا التراب المختلط بالقمح أو غيره (عَفَارة) أي حباً مخلوطاً بتراب قد يقل، وقد يكثر، و(العَفَارة) المختلطة بالتراب أم المغشوشة بالتراب؛ سواء أكانت قمحاً، أو غيره من الحبوب، لا يقول أحد بمنع بيعها، مادامت نسبة التراب أو الشوائب بادية للمشتري، ومن يقول بمنع بيع هذه (العَفَارة) فإنه يتسبب في ضياع مالٍ له قيمة، وقد نهى الرسول ﷺ «عن قيل وقال وكثرة السؤال، وإضاعة المال»(٢٣)، وهذه (العَفَائر) يوجد في الناس مَنْ يبحث عنها؛ لرخص ثمنها والزهد فيها؛ فقد يشتريها بعضهم لكي يجعلها طعاماً للطيور؛ من بط وإوز وحمام ودجاج، أو يجعلها طعاماً للبهائم، أو يستعملها للزراعة؛ فلا حرج في بيع هذه الأشياء؛ إذا خلت من الخلابة والخديعة، والله أعلم،

وإن الرسول ﷺ لما أنكر على صاحب الصبرة - التي كان داخلها مبتلاً بالماء - إنما أنكر عليه إخفاء العيب، وإظهار الجيد، ولو أن البائع جعل الرطب أو المَعِيب على طرف، والسليم على طرف؛ لما أنكر عليه الرسول ﷺ، قال عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: مَرّ رسول الله صلى الله عليه و سلم بطعام وقد حَسَّنه صاحِبُه، فأدخل يده فيه؛ فإذا طعام رديء، فقال: «بع هذا على حدة، وهذا على حدة، فمن غشنا فليس منا»(٢٤) وفي

(٢٣) صحيح البخاري، ص ٨٩٧، رقم ٦٤٧٣، وصحيح مسلم ،ص ٤٤٧رقم ٥٩٣.
(٢٤) مسند أحمد بن حنبل، ط، دار صادر ٢ / ٥٠ وقال شعيب الأرناؤوط: صحيح لغيره. وأخرجه الطبراني في المعجم الأوسط، تحقيق؛ طارق عوض، الناشر، دار الحرمين بالقاهرة، ج٣/٦٣ رقم ٢٤٩٠، وقال في مجمع الزوائد، ط، دار الكتاب العربي، ج٤ / ٧٨ : فيه أبو معشر، وهو صدوق وقد ضعفه جماعة.

رواية أن النبي ﷺ قال له: «.. أَفَلا عَزَلْت الرَّطْبَ عَلَى حِدَتِه، وَالْيَابِسَ عَلَى حِدَتِه، فَتَتَبَايَعُونَ مَا تَعْرِفُونَ؟ مَنْ غَشَّنَا فَلَيْسَ مِنَّا»(٢٥). وجاء في بعض الروايات: «.. مَا هَذَا يَا صَاحِبَ الطَّعَامِ؟ قَالَ: أَصَابَتْهُ السَّمَاءُ يَا رَسُولَ اللَّه، قَالَ: أَفَلاَ جَعَلْتَهُ فَوْقَ الطَّعَامِ، كي يَرَاهُ النَّاسُ؟ مَنْ غَشَّ فَلَيْسَ مِنِّي»(٢٦). ومفهوم هذا؛ أن البائع لو أظهر حقيقة الشيء المغشوش؛ لما أنكر عليه، ولما كان في ذلك حرمة، وقوله ﷺ: «.. فتتبايعون ما تعرفون» يؤكد أن ما عُرِف غشه، في الصبرة المبلولة أو غيرها، بيعه جائز، فالمدار في الحرمة أو الحل على العلم بالغش ومقداره، أو عدمه، فلو خلط البائع الرديء من البضاعة بالجيد على وجه تُعْلَم نسبة الرديء فلا حرج؛ ولا يستنكر هذا، كما لو قام صاحب البستان بتعبئة ثمار بستانه؛ الصغيرة مع الكبيرة، والجيدة مع الرديئة دون تمييز، وكان ذلك ظاهراً فلا حرج في ذلك، إنما الممنوع؛ أن يجعل الرديء من الأسفل، والجيد من الأعلى؛ لأن ذلك فيه تدليس على المشترى؛ فيحرم.

وإننا نرى أن الذهب المغشوش غِشاً منضبطاً يباع في جميع أسواق المسلمين بدون نكير، لا من عالِم ولا من غيره، وهذا مما يدل على أن العرف جرى به، والعرف العام إذا لم يصادم نصاً شرعياًمن كل وجه؛ فإنه يخصص النص ويعمل به، وقد قال الفقهاء:

والعرف في الشرع له اعتبار، لذا عليه الحكم قد يُدار(٢٧).

وإذا صح بيع الذهب المغشوش غِشاً منضبطاً، وصح بيع الحَبّ المغشوش بالتراب الذي عُلِم قدر غِشِّه، بالرؤية أو غيرها؛ فإنه يمكن القول بصحة بيع كل مغشوش أو مختلط بمادة أو مواد أخرى؛ إذا عرفت نِسْبَة الغش بالرؤية أو الإخبار أو الوصف، كالقمح المختلط

(٢٥) المعجم الأوسط؛ للطبراني، ج ٣/١٢٣-١٢٤، وقال في مجمع الزوائد ٤/ ٧٩: رجاله ثقات.
(٢٦) صحيح مسلم، ص ٣٥ رقم ١٠٢، وسنن الترمذي، ترقيم أحمد شاكر، ٣/ ٦٠٦، رقم ١٣١٥.
(٢٧) مجموعة رسائل ابن عابدين، ط، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ج ٢/١١٤.

بالشعير والقش، إذا رُئي أو عُلِم قدر غِشه، وكذلك نقول في كل مغشوش، عرفت نِسْبَة الغش فيه، ما لم يكن العِوَضَان من الأصناف الربوية التي يحرم فيها التفاضل عند بيعها بجنسها، فيمنع بيع المغشوش غير المنضبط بمغشوش من جنسه؛ خشية الربا؛ لأن «الجهل بالتماثل كحقيقة التفاضل»(٢٨).

الناحية الثانية: أن بيع المغشوش - غير الظاهر الغِش، وغير المنضبط - قد يكون ذريعة لغش الآخرين! دون بيان الغِش، أو دون بيان نِسْبَة الخَلْط.

لكن إذا بُيِّنَت نِسْبَة الخلط أو الغش؛ بكتابة المواصفات على الشيء المبيع ؛ فقد زالت - في نظري -موانع الحرمة؛ فكتابة المواصفات على الشيء المبيع أو الـمُنْتَج تزول بها الجهالة المفضية إلى النزاع، وتزول ذريعة غش الآخرين، وقد تعارف الناس شراء أشياء كثيرة، بناء على الصفات المكتوبة عليها؛ دون نكير! سواء في الحليب المجفف أو حليب الأطفال وكثير من الأشْرِبة والعصيرات، والمُعَلَّبات التي تكتب عليها مواصفاتها، وما خلط فيها وما أُضيف عليها، وقد أجاز جمهور الفقهاء البيع على الصفة أو البرنامج المكتوب(٢٩)، وما من شخص - في هذا العصر - إلا بائع لبعض هذه الأشياء المُخَلَّطة ولأمثالها، أو مُشْتَرٍ لها ! ولا نزاع يحصل من بيعها على هذه الشاكلة؛ وهذا مما يدل على سلامة ذلك البيع وصحته.

المطلب الثاني: حالات بيع المغشوش، وحكم كل حالة من حيث الحل والحرمة:

الحالة الأولى: عند الجهل بالغش من الطرفين:

إذا كان البائع والمشتري جاهلين بالغش فإن هذا البيع صحيح؛ لخلوه من التدليس

(٢٨) الحاوي الكبير؛ للماوردي، ط: دار الفكر بيروت، ج٥/٢٠٩، والمغني ٦/٧٠.
(٢٩) فتح القدير لابن الهمام ٦/ ٣٣٥، وحاشية ابن عابدين ٤/٥٩٣، وبداية المجتهد ٢/١٥٥، والشرح الصغير على أقرب المسالك ٤/٤٩، والمجموع ٩/ ٣٠١، ومغني المحتاج ٢/ ١٨، والمغني ٦/٣١-٣٣.

وكتمان العيب؛ وليس في مقدور كل إنسان كَشْف عيوب كل سلعة يريد بيعها أو تَمَلُّكَها؛ لأن ذلك قد يكلفه أكثر من ثمن المبيع، كما لو كان المبيع آلة، لا يعلم المشتري ولا البائع هل هي سليمة وجاهزة للعمل، أم هي معطوبة؟ فباعها صاحبها، على أنها (الشيء الحاضر، أو الموجود) لا على أنها سليمة صالحة للعمل، فهذا البيع صحيح، لما يلي:

١- أن المشتري قد رأى المبيع وقلَّبَه، وقد اشتراه واستلمه على عَوَاهِنه، كما لو اشترى شاة مريضة؛ فيصح؛ لأنه قد دخل على بينة، فكأنه رضي بالعيب.

٢- أن البائع لم يكتم عيباً يعلمه، ولم يحصل منه تدليس.

٣- أن العرف جرى بمثل هذه البيوعات؛ بلا نكير، ولا يترتب عليها نزاع، ولا اختلاف؛ كبيع كثير من أجهزة المستشفيات والمدارس والدوائر الحكومية والشركات التي استغنت عن هذه الأجهزة بما هو خير منها! والقول بأنه لا يصح بيعها حتى تُعْلَم حقيقتها مناف للحكمة؛ لأن إحضار مهندس يفهم حقيقتها، قد يكلف أكثر من ثمنها! ولا يصح القول بمنع بيع هذه الأشياء وأمثالها؛ لأن ذلك المنع سيؤدي إلى إتلافها وضياعها، وهذا مخالف لمقاصد الشريعة، التي أمرت بالحفاظ على المال، ونهت عن إضاعته!

الحالة الثانية: عند جهل المشتري بالغِش:

إذا باع شخص شيئاً مغشوشاً وهو يعلم أنه مغشوش، لشخص يجهل أن هذا الشيء مغشوش، فهذا بيع محرم - سواء كان البائع هو الذي قام بعملية غِشّ المبيع، أم قام بالغِش شخص غيرُه- دليل ذلك التحريم ما يلي:

١- قول الرسول ﷺ: «مَنْ غَشَّ فَلَيْسَ مِنِّي»(٣٠). وفي رواية «ومن غشنا فليس

(٣٠) صحيح مسلم، ص ٣٥ رقم ١٠٢، وسنن الترمذي، ترقيم أحمد شاكر، ٣/ ٦٠٦، رقم ١٣١٥.

منا»(٣١)، وهذا ينطبق عليه اسم الغشاش، لأنه باع شيئاً مغشوشاً ولم يبينه.

٢- قوله ﷺ: «لا يحل لأحد يبيع شيئا إلا يبين ما فيه، ولا يحل لمن يعلم ذلك إلا يبينه»(٣٢) والغش نوع من العيب يحرم كتمانه.

٣- أن هذا أكل للمال بالباطل؛ لأن المشتري دفع الثمن كاملاً، لكي يستلم مبيعاً سليماً من العيوب؛ والغش نقص في المبيع يشبه العيب؛ فإذا أخذ البائع الثمن كاملاً، ولم يسلم مبيعاً سليماً؛ فمعناه أنه أخذ شيئاً من المشتري دون مقابل، وبلا رضا منه، وهذا هو أكل المال بالباطل، فإذا كان المبيع السليم يساوي مئة، والمغشوش يساوي سبعين، فباعه شيئاً مغشوشاً بمئة، ولم يبين له الغش، فإن البائع في هذه الحالة يكون قد أخذ ثلاثين درهماً من المشتري دون مقابل وبلاحق، فلا تحل له.

وفي هذه الحالة إذا ثبت عِلم البائع بالغش، وكان المشتري جاهلا به؛ فإنه يثبت للمشتري الخيار بين الرد وأخذ الثمن كاملاً، أو الإمساك دون أرش(٣٣)، ما لم يتفقا على غير ذلك من ثمن جديد، أو إعطاء فرق السعر.

فإن كان يغلب على ظن البائع أن هذا الشيء مغشوش، ويستطيع البائع معرفة غشه بسهولة؛ فعليه أن يبين الحقيقة؛ لأنه إذا وجب على الشخص الغريب بيان العيب أو الغش، كما نص عن ذلك الفقهاء(٣٤) فبيان ذلك الغش واجب على البائع من باب أولى.

فإن تغافل البائع عن كشف العيب القادر على كشفه؛ فهو واقع في المحذور، وهو

---

(٣١) صحيح مسلم رقم ١٠١.

(٣٢) مسند الإمام أحمد ٣/ ٤٩١ وقال شعيب الأرناؤوط: إسناده ضعيف؛ لجهالة أبي السباع.

(٣٣) الروض المربع بحاشية النجدي ٤/٤٣٦.

(٣٤) الزواجر عن اقتراف الكبائر ٢/ ٢٤٢.

شريك في الإثم، ، وسكوت البائع على الغش الذي يمكنه معرفته بسهولة؛ هو غش وتدليس لا يليق بالمسلم فعله؛ لماروه أبو سباع قال: اشتريت ناقة من دار واثلة بن الأسقع؛ فلما خرجت بها أدركَنا واثلةُ وهو يجر رداءَه، فقال: يا عبد الله، أشتريت؟ قلت نعم، قال هل بيَّن لك ما فيها؟ قلت: وما فيها؟ قال: إنها لسمينة ظاهرة الصحة! قال: فقال: أردت بها سفراً، أم أردت بها لحماً؟قلت: بل أردت عليها الحج، قال: فإن بخفها نَقَباً، قال: فقال صاحبها: أصلحك الله؛ أي هذا؛ تفسد عليّ! قال: إني سمعت رسول الله صلى الله عليه و سلم يقول: «لا يحل لأحد يبيع شيئا إلا يبين ما فيه، ولا يحل لمن يعلم ذلك إلا يبينه»(٣٥)، وقَوْلُهُ ﷺ: «مَنْ بَاعَ عَيْبًا وَلَمْ يُبَيِّنْهُ لَمْ يَزَلْ فِي مَقْتِ اللَّهِ، أَوْ لَمْ تَزَلْ الْمَلائِكَةُ تَلْعَنُهُ»(٣٦).

فالواجب على البائع إظهار الغِش أو عزل المغشوش إن أمكن؛ كما لو كان المبيع صندوق خضراوات أو فاكهة؛ جُعِلَت الحبات الصغيرة في الأسفل، والحبات الكبيرة في الأعلى، فهذا غِش يمكن إصلاحه، بنقضه وإعادة تعبئته مرة أخرى، فلا ينبغي تركه على غشه؛ لما يلي:

١ – أن النبي ﷺ أمر صاحب الصبرة أن يجعل شيئاً من المغشوش على ظاهر الصُّبرة؛ حتى يتضح للمشترين؛ فقال: «أَفَلاَ جَعَلْتَهُ فَوْقَ الطَّعَامِ كي يَرَاهُ النَّاسُ، مَنْ غَشَّ فَلَيْسَ مِنِّي»(٣٧).

٢– أن بيع المغشوش على حاله دون فصل أو تمييز، قد يكون سبباً لغش آخرين .

---

(٣٥) مسند الإمام أحمد ٣/ ٤٩١ وقال شعيب الأرناؤوط: إسناده ضعيف؛ لجهالة أبي السباع.

(٣٦) سنن ابن ماجه ٢/٧٥٥، رقم ٢٢٤٧ وقال الألباني في ضعيف الجامع الصغير، ص٧٩٣، رقم ٥٥٠١: ضعيف جداً.

(٣٧) صحيح مسلم، ص ٣٥ رقم ١٠٢، وسنن الترمذي، ترقيم أحمد شاكر، ٣/ ٦٠٦، رقم ١٣١٥.

لكن إذا كان عزل المغشوش سيؤدي إلى إتلاف المبيع بكثرة النقض والتعبئة، أو كان لا يمكن فصل المغشوش عن غيره بسهولة، أو لا يمكن إزالة الغش، عندئذ يصح بيع المغشوش على حاله، مع بيان الغش، أو أن هذا الشيء مغشوش، أو فيه غِش لا يَعْلَم شكله ولا قَدْرَه؛ ، كما لو كان المبيع لبناً شِيب بماء، أو لبناً نُزِع دسمه؛ فلا يمكن هنا إزالة الغِش ولا معرفة قدره، فإذا بيَّن البائع الغِش، أو قال: هذا مغشوش، أو قال: لا أضمن عدم غِشّه؛ حتى يكون المشتري على بصيرة من أمره ويأخذ حِذْره. فيصح البيع؛ لأن البائع قد أخلى ذمته من مسؤولية عيب المبيع أو غشه، وقد قال جمهور الفقهاء بصحة البراءة من عيب مُحَدَّد، وقال أبو حنيفة بجواز البراءة من كل عيب، وهو قول للشافعي، ورواية عن أحمد(٣٨) وعندئذ على المشتري أن يجتهد في إزالة الجهالة ومعرفة العيب، أو الغِش، بِذَوْق المبيع، أو شَمِّه، أو تمييزه بلون أو لمس أو وصف، أو مواصفات مكتوبة، أو غير ذلك، من وسائل المعرفة، حسب نوع المبيع.

كذلك الحال في بيع الأشياء التجارية، لا يجوز بيعها على أنها أصلية، ولا يجوز تغليفها في عُلَب تشبه العُلَب الأصلية، لأن هذا تدليس واضح على الغِرِّ الذي لا خبرة عنده، وعلى المسترسل، فعلى البائع؛ أن يوضح للمشتري؛ أن هذا أصلي، وهذا تجاري؛ وعليه أن يختار ما يناسبه.

وإن ثبت التدليس والغش ثبت الخيار للمشتري بين الرد وأخذ الثمن كاملاً، وبين الإمساك دون أرش(٣٩).

وحسناً فعلتْ بعض المتاجر؛ فقد خصت متجراً للأشياء الأصلية، وآخر للأشياء

(٣٨) بداية المجتهد ٢/ ١٨٤،والعناية على الهداية، مطبوع مع فتح القدير ٦/ ٣٩٦، والمجموع ١٢/ ٣٦٣، ومغني المحتاج ٢/٥٣و٦٣، والمغني ٦/٢٦٥-٢٦٦.

(٣٩) الروض المربع بحاشية النجدي ٤/٤٣٦.

التجارية؛ حتى لا يلتبس الأمر على الناس.

فإن كانت تلك البضائع غُلِّفَت من قبل المُوَرِّد في عُلب تشبه العلب الأصلية؛ فلا يلزم البائعَ نزعُ تلك الأغلفة، ووضعها في عُلب تجارية؛ لأننا لا نأمَن مِن تلبيس آخر يتكرر، لكن على البائع إذا كان يعلم حقيقتها وأنها تجارية؛ أن يوضح ذلك للناس، أو أن يضع عليها ختماً يوضح أنها تجارية، أو أنها صناعة بلد معروف أن صناعاته تجارية، مثل: (الصين) أو (تايوان).

ما لم يبع الشيء على أنه (الحاضر أمامه)، تاركاً للمشتري البحث عن الحقيقة كما لو باع شيئاً (تجارياً) موضوعاً في علبة تشبه الأصلية، فإن كان يعلم أن هذا (تجاري) فعليه أن يبين أن هذا شيء تجاري مُقَلَّد وليس أصلياً،

وإذا كانت هناك درجات للبضائع التجارية، فإن كان لا يعلم درجة الغش فيها، أو مدى قيام الشيء التجاري مقام الأصلي؛ فباعه على أنه (تجاري) أو تقليد؛ فبيعه صحيح، ولا حرمة عليه، لأن هذا غاية استطاعته، وتكليف البائع كشف درجة الغش إنما هو شيءٌ فوق طاقته؛ لأن هذا يحتاج إلى معامل ومختبرات تعجز عنها دول، وقد قال الله تعالى﴿ **لا يكلف الله نفساً إلا وسعها**﴾(٤٠).

الحالة الثالثة: عند علم المشتري بالغِش

وفيه بندان:

البند الأول: بيع المغشوش من النقدين (الذهب والفضة)، والمغشوش من النقدين: هو غير الخالص(٤١) أي: الذهب الذي لم يَتَمَحَّض ذهباً؛ بأن خالطه نحاس أو غيره،

---

(٤٠) سورة البقرة: الآية ٢٨٦.

(٤١) ترتيب القاموس المحيط ٣/٣٩٥.

وكذلك الفضة غير الخالصة، هي التي خالطها معدن آخر من غير جنسها.

وبيع المغشوش من النقدين: فيه ثلاث مسائل:

المسألة الأولى: بيع المغشوش من النقدين بنقد من جنسه، غير مغشوش:

إذا بيع أحد النقدين (الذهب أو الفضة) مغشوشاً غشاً بَيِّناً(٤٢)، بغير مغشوش من جنسه؛ فقد اختلف الفقهاء في ذلك؛ فقال الشافعية والحنابلة: لا يصح بيع المغشوش من النقدين بالخالص من جنسه ولا بيع المغشوش من النقدين بالمغشوش من جنسه(٤٣)؛ لما يلي:

١-لأن ذلك من الربا الذي نهى عنه الرسول ﷺ بقوله: «الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ وَالْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ وَالْبُرُّ بِالْبُرِّ وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ وَالْمِلْحُ بِالْمِلْحِ، مِثْلاً بِمِثْلٍ، يَدًا بِيَدٍ، فَمَنْ زَادَ أَوِ اسْتَزَادَ فَقَدْ أَرْبَى، الآخِذُ وَالْمُعْطِي فِيهِ سَوَاءٌ»(٤٤).

٢- لعدم التماثل؛ لأنه يشترط المماثلة في بيع الشيء الربوي بجنسه؛ ومع غش أحد العوضين ينتفي التماثل، والقاعدة الفقهية تقول: الجهل بالتماثل كحقيقة الفاضل(٤٥).

وقال الحنفية والمالكية: إن كان الذهب غالباً على غيره في الدنانير، أو كانت الفضة غالبة على غيرها في الدراهم؛ فإنه يجوز بيع المغشوش بمغشوش مثله، ويجوز بيعه بغير المغشوش(٤٦)، واستدلوا بما يلي:

---

(٤٢) قيدت الغش بالبين؛ لإخراج الغش غير البين أو الغش المستهلك، أي الذي لا يتحصل منه شيء، كالطلاء الخارجي، فهو غير مقصود في ذاته، ولا أثر له.

(٤٣) المغني ٦/٩٧، ومغني المحتاج ٢/٢٨ قال في المنثور في القواعد – الزركشي – (ج ٣ / ص ٢٧٩): «ثم في جواز المعاملة بالدراهم المغشوشة إذا راجت خلاف، والأصح يجوز على عينها ويمتنع في الذمة، ولا يجوز بيع بعضها ببعض قطعاً، وقال الزركشي في ٣/٢٨١-٢٨٢ عن الدراهم المغشوشة: ولا يجوز بيع بعضها ببعض ولا بيعها بالخالصة للربا.

(٤٤) صحيح مسلم ط، مكتبة الرشد بالرياض، ص٤٠٥ رقم ١٥٨٤.

(٤٥) الحاوي؛ للماوردي ٥/٢٠٩، والمغني ٦/٧٠.

(٤٦) بدائع الصنائع؛ للكاساني ط؛ دار الكتاب العربي بيروت، ٥/١٩٦ وفتح القدير لابن الهمام ٧/١٥١-١٥٢، وحاشية الدسوقي ٣/ ٤٢-٤٣، وحاشية الصاوي على الشرح الصغير ٤/٨٢.

١) بأن الأحكام تبنى على الغالب، فلما كان غالب المعدن أو الدينارِ ذهباً؛ أعطي حكم الذهب الخالص، وإذا كان غالب الدرهم فضةً أُعطِي حكم الفضة.

٢) أن المغلوب لا حكم له، فهو في حكم العدم، وإلحاق المغلوب بالعدم هو الأصل في أحكام الشرع.

٣) أن الدراهم الجياد لا تخلو من قليل غش، لأنها قلما تنطبع إلا بقليل من الغش، فكأن القليل من الغش لا يمكن التحرز منه، فكانت العبرة للغلبة.

٤) قياساً على صحة بيع الرديء من التمر بالجيد منه، مثلاً بمثل(٤٧).

المناقشة:

يلاحظ: أن الحنفية والمالكية ألحقوا الغش القليل بالمستَهْلَك الذي لا ينفصل منه شيء، وأعطوا الحكم للغالب، فما غلب عليه الذهب سمي ذهباً، وما غلبت عليه الفضة سمي فضة، أما الشافعية والحنابلة فاشترطوا حقيقة التماثل في كل من النقدين إذا بيع بجنسه، فما لم يتحقق العلم بالتماثل؛ فذلك هو الربا؛ لأن الجهل بالتماثل عندهم كالعلم بالتفاضل(٤٨)، والتفاضل في بيع الربوي بجنسه ممنوع لقوله صلى الله عليه وسلم: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلا بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الوَرِق بالورق إلا مثلا بمثل، ولا تُشِفُّوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائبا بناجز»(٤٩).

قد يكون كلام الحنفية والمالكية وجيهاً في الغش المستهلك الذي لا يتحصل من عرضه على النار شيء متميز؛ فيعتبر وجوده كعدمه لصعوبة التحرز منه، أما الغش الكثير فإنه وإن كان مغلوباً، لكنه يمكن التحرز منه، ويمكن انفصال شيء منه؛ فلا يصح إلحاق الذهب

(٤٧) بدائع الصنائع ٥/١٩٦ وفتح القدير لابن الهمام ٧/١٥١-١٥٢.
(٤٨) الحاوي؛ للماوردي ٥/٢٠٩، والمغني ٦/٧٠.
(٤٩) متفق عليه، صحيح البخاري ٢٨٦ رقم ٢١٧٧، وصحيح مسلم ص١٠٤ رقم ١٥٨٤

المغشوش بالخالص، ولا الفضة المغشوشة بالفضة الخالصة، خصوصاً أنه أصبح بالإمكان الآن التحرز من هذا الغش، وأمكن معرفة مقدار الغش بوسائل عند الصاغة والصيارفة، وأصبح بالإمكان قياس مقدار الغش، وتحديد مقدار الثمن بحسب نِسبة الغِش، ولا يرضى أحد في هذاا لعصر؛ أن يبيع ذهباً خالصاً عيار ٢٤ بـ ذهب عيار ٢١، ومن باب أولى أن ألا يبيعه بـ ذهب من عيار ١٨، ولا يصح قياس النقد المغشوش على رديء التمر إذا بيع بالجيد، لأن التمر خُلِق هكذا، لم يتدخل الإنسان فيه؛ فلا تعتبر رداءته غِشاً، أما غش المعدن فحصل بفعل الإنسان، وهو يستطيع أن يزيد فيه وينقص!

فالراجح: هو مذهب الشافعية والحنابلة في عدم جواز بيع المغشوش من النقدين بالخالص من جنسه، ولا بمغشوش من جنسه إذا لم يكن الغش فيهما متماثلاً حقيقة، وقد وافقهم بعض المالكية في ذلك(٥٠).

المسألة الثانية: بيع المغشوش من النقدين بمغشوش من جنسه؛ وفي هذه الحال إما أن يكون الغش متماثلاً في العوضين، أو غير متماثل؛

فإن كان الغش منضبطاً في الطرفين وتساوى العِوضان فذلك جائز لا خلاف فيه. (٥١) كما لو باع (٥٠ غراماً من ذهب عيار ٢١) بـ (٥٠ غراماً من ذهب ٢١) أو اشترى ديناراً عراقياً بدينار مصري، وكان وزنهما واحداً ومن عيار ذهب واحد، وكذلك القول في الفضة، لما يلي:

١- لأن المنع كان خشية تفاضل أحد العوضين الربويين، وهنا قد انتفى(٥٢).

(٥٠) حاشية الصاوي على الشرح الصغير ٤/٨٢.

(٥١) المغني ٦/٩٧ والمنثور في القواعد للزركشي ٣/٢٧٩-٢٨٢.

(٥٢) المغني ٦/٩٧ والمنثور في القواعد للزركشي ٣/٢٧٩-٢٨٢ بدائع الصنائع؛ للكاساني ط؛ دار الكتاب العربي بيروت، ٥/١٩٦ وفتح القدير لابن الهمام ٧/١٥١-١٥٢، وحاشية الدسوقي ٣/ ٤٢-٤٣، وحاشية الصاوي على الشرح الصغير ٤/٨٢.

٢- لأنه قد أصبحت هناك حاجة لخلط بعض المعادن مع الذهب أو الفضة؛ من أجل أن يكون الذهب أكثر متانة وقَسَاوة؛ فيضاف إليه نسبة من النحاس، أو معدن آخر، أو من أجل تكثيره؛ فيقال: عند المرأة ذهب كثير، وهو لا يساوي إلا نصف قدره الظاهر؛ إذا كان من عيار ١٢، ولا يساوي إلا ثلاثة أرباع ظاهره إذا كان من عيار ١٨، وقد يكون الغش والخلط من أجل تغيير لون الذهب؛ لأن يرغبون بعض الناس الذهبَ مائلاً إلى الحمرة، وبعضهم يحبه مائلاً إلى الصفرة!

أما إن كانت نسبة الغش في العوضين غير منضبطة أو غير متماثلة، فالحكم فيها عدم الجواز عند الشافعية والحنابلة(٥٣) لأن الجهل بالتماثل كحقيقة التفاضل والتفاضل بين الرِّبَويين إذا كانا من جنس واحد ممنوع. وقال الحنفية والمالكية بجواز بيع المغشوش بمثله ولو اختلفت درجة الغش، كما ذكرنا في الحالة الأولى؛ وقد رجحتُ هناك قول الشافعية والحنابلة بعدم الجواز؛ خشية الربا؛ كذلك هنا.

المسألة الثالثة: بيع المغشوش من النقدين بغير جنسه، كما لو بيع ذهب بفضة، أو فضة بدنانير أو دولارات، وفي هذه الحالة تنتفي خشية ربا الفضل؛ لأنه لا يشترط التماثل عند اختلاف جنس العوضين، لكن يشترط التقابض قبل التفرق في بيع الربويات ببعضها إذا كان الجنسان من علة واحدة؛ لقوله صلى الله عليه وسلم: «الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ، وَالفِضَّةُ بِالفِضَّةِ، وَالبُرُّ بِالبُرِّ، وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ، وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ، وَالْمِلْحُ بِالْمِلْحِ، مِثْلاً بِمِثْلٍ، سواءً بسواء، يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شِئتم إذا كان يداً بيد»(٥٤). لكن تبقى قضية جهالة نسبة الغش، فإذا عُلِمت نسبة الغش جاز البيع، وكذلك إذا باعه

(٥٣) المغني ٦/٩٧ والمنثور في القواعد للزركشي ٣/٢٧٩-٢٨٢.
(٥٤) صحيح مسلم ط، مكتبة الرشد بالرياض، ص٤٠٥ رقم ١٥٨٤.

على أنه الحاضر أمامه وقد رآه، فيجوز البيع، والله أعلم.

البند الثاني: بيع المغشوش من غير النقدين، وفيه مسائل:

المسألة الأولى: عندما يكون الغش منضبطاً: إذا عَلِم المشتري بالغش، وكان الغِش منضبطاً، فلا حرج في ذلك البيع، كما لو باع قمحاً مختلطاً بتراب أو بشوائب أُخرى، وكانت نسبة التراب أو الشوائب بادية أو معلومة للمشتري فهو جائز(٥٥)، قال الإمام مالك: لا يخلط الطيب من القمح أو الزيت أو السمن برديئه، فيحرم؛ لأنه غش، إلا أن يبين عند البيع الخلطَ وصفةَ المخلوطين وقدرَهما ويباع ممن لا يغش به(٥٦).

وكذلك لو أعْلَم البائع المشتري بالغِش ونسبته، أو كانت نسبة الخلط أو الغش مكتوبة على الشيء المبيع؛ فكل ذلك جائز؛ لأن المنع من بيع المغشوش كان بسبب جهالة المبيع؛ وجهالة نسبة الغِش فيه، فإذا زالت الجهالة؛ عاد الأمر إلى الأصل وهو حِلّ البيع، قال ﷺ: «الْبَيِّعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا، فَإِنْ صَدَقَا وَبَيَّنَا بُورِكَ لَهُمَا فِى بَيْعِهِمَا، وَإِنْ كَذَبَا وَكَتَمَا مُحِقَتْ بَرَكَةُ بَيْعِهِمَا»(٥٧).

وكتابة نسبة الأخلاط على المبيع؛ تعتبر نوعاً من الإعلام بها، وعدم اطلاع المشتري عليها يعتبر تقصيراً منه، كما لو كانت الشاة عوراء ورآها المشتري، فكأنه رضي بعيبها، وعندئذ لا يحق له الرد بعيب العَور، لكن يحق له الرد بعيب خفيٍّ لم يعلمه.

المسألة الثانية: عندما لا يكون الغش منضبطاً: إذا لم يكن الغش منضبطاً أو لم تُعْلَم نسبة الغِش؛ عندئذ تبقى الجهالة بالمبيع موجودة، وعندئذ على المشتري أن يجتهد في معرفة كمية الغش، من رؤية وذوق وشَمّ وجَسٍّ وتقليب، فإذا رضيها بعد ذلك، صح

---

(٥٥) الفتاوى الهندية؛ لمجموعة من علماء الهند، ط، دار الفكر، بيروت، ٣/٢١٥.
(٥٦) الذخيرة ج١٠/ص٥٧.
(٥٧) صحيح البخاري، ص ٢٧٩ رقم ٢١١٠، وصحيح مسلم ص ٣٨٩ رقم ١٥٣٢.

البيع ؛ لأنه قد دَخَلَ على بصيرة وعلم بوجود غش، وقد اشترى شيئاً حاضراً مرئياً(٥٨)، والرؤية أحسن سبيل للعلم بالمبيع، فهذا البيع صحيح مسقط للخيار.

المسألة الثالثة: بيع المغشوش بحالته دون تغيير:

قد يشتري بعض الناس أشياء ويعلم أن فيها غشاً؛ كصناديق الفاكهة والخضراوات التي يكون أعلاها جيداً وأسفلها رديئاً، وقد يشتريها شخصٌ جملة على عيبها حسب نماذج رآها منها، على أن تكون الباقية على شاكلة العَيِّنة المرئية؛ أو النموذج المرئي، وقد أجاز جمهور الفقهاء بيع الأُنْمُوذج(٥٩) لأنه يحكي صفات بقية المبيع،

والسؤال المطروح؛ هو: هل يجب على المشتري نقض هذه البضاعة المغشوشة وإعادة تعبئتها بشكل صحيح لا غش فيه؟ أم يجوز بيعها بحالتها؟

الجواب:

أولاً: لا يجوز للشخص أن يقوم بغش الأشياء ابتداءً، ولا بيع الشيء الذي قام بغشه، إلا إذا فعل ذلك تلبية لرغبة بعض الزبائن الذين يحرصون على الشيء المغشوش؛ كالحليب المنزوع الدسم مثالاً، وفي هذه الحالة يجب على البائع بيان حقيقة الشيء المبيع، وهذا ما تفعله بعض شركات بيع الحليب فإنها تكتب على العلبة: حليب خال من الدسم، فهذا جائز لا شيء فيه، وما قيل في الحليب يقال في غيره.

ثانياً: إن مَلَك الشخص شيئاً مغشوشاً؛ فعليه إزالة الغش ما أمكنه؛ لئلا يكون سبباً في غش الغير، لأن النبي ﷺ أمر صاحب صبرة الطعام التي كان داخلها مبلولاً أن يضع من باطنها على ظاهرها، فقال: «أَفَلاَ جَعَلْتَهُ فَوْقَ الطَّعَامِ، كي يَرَاهُ النَّاسُ، مَنْ غَشَّ

(٥٨) المنثور في القواعد؛ للزركشي - (ج ٣ / ص ٢٨١-٢٨٢).

(٥٩) انظر المبسوط ج١٣ ص٧٢ والهداية مع فتح القدير ج٦/٣٤٢-٣٤٣ و الشرح الصغير ج٤/٤٩، والمجموع ج٩/٢٩٨، والإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي ج٤/٢٩٥ والفروع لابن مفلح، ج ٤/٢١.

فَلَيْسَ مِنِّي»(٦٠)، وجاء في بعض الروايات أن النبي ﷺ، قال له «أَفَلا عَزَلْت الرَّطْبَ عَلَى حِدَتِه، وَالْيَابِسَ عَلَى حِدَتِه، فَتَتَبَايَعُونَ مَا تَعْرِفُونَ؟ مَنْ غَشَّنَا فَلَيْسَ مِنَّا»(٦١). وقد أمر مالك بغربلة القمح المغشوش وقال: لا يباع القمح مغلوثاً، ويغربل إن كان أكثر من الثلث؛ لعدم انضباطه، وتستحب الغربلة إن كان يسيراً(٦٢).

ثالثاً: إن كان هناك حرج في عزل المغشوش أو إعادة ترتيبه وتعبئته أو كان ذلك يتسبب في تلف كثير منه، فإنه يجوز بيعه على حاله بشرطين:

١- أن يُبَيِّن الغش، ويوضح ذلك للمشتري؛ حتى يبرئ ذمته، فيقول مثالاً: هذه البضاعة أسفلها يختلف عن ظاهرها، فانتبه إليها؛ عندئذ يكون قد بين ونصح وخرج من عهدة التدليس والكتمان.

٢- أن يبيعه لمن لا يَغُش به الآخرين؛ لئلا يكون فعلُه عوناً على غش الآخرين(٦٣).

المسألة الرابعة: بيع المطفف فيه: قد يكون التطفيف والنقص بفعل فاعل، فهذا يأخذ حكم بيع البضاعة المغشوشة قصداً، أي على البائع إزالة الغش وإزالة النقص إن أمكن، وإنْ لا فعليه أن يبين مافيها من نقص، كما هو الحال في بيع المغشوش الذي تكلمت عنه في المسألة السابقة. فلا يجوز بيع الشيء المطفف فيه على أنه كذا وكذا، وهو في حقيقته أقل من ذلك، كمن باع شيئاً على أنه عشرة وهو لا يساوي إلا تسعة، أو تسعة ونصف، لأن هذا النقص عيب تُرَدّ به السلعة، أو يستحق المشتري كمية النقص؛ للخُلْف في قدر

(٦٠) صحيح مسلم، ص ٣٥ رقم ١٠٢، وسنن الترمذي، ترقيم أحمد شاكر، ٣/ ٦٠٦، رقم ١٣١٥.
(٦١) المعجم الأوسط للطبراني، تحقيق طارق عوض، الناشر دار الحرمين بالقاهرة، ج ٣/١٢٣-١٢٤، وقال في مجمع الزوائد ٤/ ٧٩: رجاله ثقات.
(٦٢) الذخيرة ١٠/ ٥٤، والمنتقى شرح الموطأ، ٧/٢٤٠ .
(٦٣) حاشية الدسوقي ٣/٤٣.

المبيع ؛ فيحق للمتضرر الخيار(٦٤) .

أما إذا كان النقص شيئاً طبيعيا أو معهوداً ، كالنقص الذي يحصل لكثير من الأطعمة والفواكه إذا ادُّخِرت فإنه ينقص وزنها مع طول الزمن ، لِتَبَخُّر شيء من رطوبتها ، فيظهر فرق قرابة ١-٢٪ خلال التخزين سنة أو سنتين ، فكيس الأرز الذي وزنه ٤٥كغ ، يصبح وزنه =٤٤كغ أو ٤٣كغ فقط ، مع أن وزنه المكتوب عليه هو ٤٥كغ ، فما حكم ذلك؟

أقول : إن الحرمة تلحق النقص المفتعل الذي يُقْصَد فيه التطفيف والغش ، أما النقص المعهود في مثل هذه البضائع ؛ فالظاهر أنه لا يدخل في الحرمة ؛ لأن ما كتب عليها كان صحيحاً وقت وزنها عند تعبئتها ، وما طرأ عليها من جفاف فهذا شيء لا يمكن تلافيه أو التحرز منه ، وفي إعادة تعبئتها في كل سنة وتغيير أرقام الأوزان إلى ما صارت إليه أخيراً ؛ فيه حرج على البائع ، ومشقة كبيرة في التفريغ وإعادة الكيل والتعبئة ، وفيه إضاعة مال أكبر من الجزء الناقص ، فالظاهر : أن النقص الطبيعي مغتفر ؛ لأنه معلوم لأصحاب الصنعة والتجار أن الأرز القديم أخف من الجديد ، كما أن صندوق الفاكهة الطازجة أكثر وزناً من الصندوق القديم ، ولو كانا من نفس النوع والحجم ، بسبب تبخر شيء من رطوبة القديم ، ومع ذلك تعارف الناس شراء وتداول هذه الأشياء على هذا الشاكلة بدون نكير .

وعلى هذا فلا حرج في بيع الأشياء التي نقصت بطبيعتها دون قصد من الناس ، كما لو كان وزن صندوق الخضراوات أو الفاكهة عند تعبئته ١٠كغ ، ولكنه إذا ترك مكشوفاً فقد لا يساوي وزنه بعد أسبوع إلا ٩,٥ كغ ، فلا يعتبر النقص هنا تطفيفاً محرماً ؛ لأن ما حصل ليس بفعل البشر ، ولا يمكن التحرز منه ، والله أعلم .

(٦٤) المغني ٦/٢١٢-٢١٤,و٢٢٩، والمبدع ٤/٨٧ ونهاية المحتاج ومعها تحفة المحتاج، ٥/ ٤١٤— ٤١٥، ودرر الحكام شرح مجلة الأحكام العدلية، علي حيدر، تحقيق وتعريب المحامي؛ فهمي الحسيني، ١/١٧٤.

المسألة الخامسة: بيع الأشياء التجارية أو الـمُقَلَّدة من قطع وغيرها: لا يصح بيع الأشياء التجارية على أنها أصلية؛ ولا يصح تغليفها بنفس تغليف الأصلي المتعارف عليه والذي له علامة تجارية مميزة، فإن فعل ذلك فهذا تدليس محرم يدخل تحت وعيد النبي ﷺ وقوله: «مَنْ غَشَّ فَلَيْسَ مِنِّي»(٦٥). ولا يجوز أن يبدل أغلفة الشيء التجاري فيجعله في علب أصلية، بعلاماتها المميزة، ولا أن يغير في كتابة بلد الصناعة، كأن تكون صناعة سورية أو صينية؛ فيكتب عليها صناعة إيطالية أو ألمانية حتى يُغْلي سعرها؛ لأن الصناعة السورية أو الصينية ليست بجودة الصناعة الإيطالية ولا الألمانية أو اليابانية، ومن يفعل ذلك فإنه يرتكب أكثر من محرم.

أول المحرمات هنا؛ التدليس الفعلي، والمحرم الثاني: الكذب في الخبر عن المواصفات، والكذب من الكبائر، بل هو أشد خطراً من شرب الخمر والسرقة؛ لقول الله تعالى: ﴿**إِنَّمَا يَفْتَرِي الْكَذِبَ الَّذِينَ لاَ يُؤْمِنُونَ بِآيَاتِ اللّهِ وَأُوْلَئِكَ هُمُ الْكَاذِبُونَ**﴾(٦٦)، ولقول النبي صلى الله عليه و سلم: «ثلاثة لا يكلمهم الله يوم القيامة ولا ينظر إليهم ولا يزكيهم ولهم عذاب اليم، قال أبو ذر: خابوا وخسروا، قال: الـمُسْبِل، والمنان والمنفِّق سلعته بالحلف الكاذب»(٦٧) فالحِلف نوع من العَهْد أو التعهد الكاذب، والكتابة نوع من التعهد بأن هذا الشيء صنع البلد الفلاني، بل إن الناس يثقون بالشيء المكتوب على البضاعةأكثر من ثقتهم بأيمان البائع؛ لأن الأيْمان - في ظنهم - ألفاظٌ تذهب أدراج الرياح، قد يستطيع مؤديها التهرب منها، أما الشيء المكتوب فيُعدُّ وثيقة لا يمكن التهرب من مضمونها.

---

(٦٥) صحيح مسلم، ص ٣٥ رقم ١٠٢، وسنن الترمذي، ترقيم أحمد شاكر، ٣/ ٦٠٦، رقم ١٣١٥.
(٦٦) سورة النحل: الآية ١٠٥.
(٦٧) صحيح مسلم، ص ٣٦ رقم ١٠٦.

إذن ليس بعيداً أن يكون الكذب في كتابة بلد الصنع مشابهاً لتنفيق السلعة بالحلف الكاذب، ويناله نفس الوعيد!

لكن لو قال بائع الأجهزة أو القطع التجارية: إن هذا الشيء (تجاري) أو مُقَلَّد؛ فقد أخلى مسؤوليته، ونصح وألقى العهدة على المشتري، ويشبه هذا؛ البيع بشرط البراءة من العيوب، وقد قال به أبو حنيفة، والشافعي في قول، وأحمد في رواية(٦٨).

فإذا كان الشيء التجاري أنواعاً، وجب على البائع زيادة نصح وبيان، ببيان بلد الصنع أو درجة الغش إن كان يستطيع التمييز بين درجات الغِش أو المغشوش، هل هو من النوع الأول، أو النوع الحسن، أم لا، وإن لا فلا يجب عليه.

المطلب الثالث: حكم بيع المغشوش لمن يَغُشُّ به:

لا يجوز للإنسان أن يغُشّ غيرَه، ولا أن يساعد على غِشّ الآخرين، ببيعهم أشياء مغشوشة يغشون بها الآخرين، قياساً على منع بيع العنب لمن يتخذه خمراً، وقد اختلف الفقهاء في بيع العنب لمن يتخذه خمراً، هل هو صحيح أم لا؟

فقال المالكية والحنابلة: لا يصح هذا البيع ؛ ويجب فسخه(٦٩) ومثله بيع المغشوش لمن يغش به، واحتجوا بما يلي:

أ- بقوله تعالى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾(٧٠) ومكان الاستدلال: أن بيع المغشوش لمن يغش به فيه إعانة على الإثم، وهو منهي عنه، والنهي يقتضي التحريم.

ب- بما روي أن النبي ﷺ قال: «من حبس العنب أيام القطاف؛ حتى يبيعه من يهودي

(٦٨) بداية المجتهد ٢/ ١٨٤، والعناية على الهداية، مطبوع مع فتح القدير ٦/ ٣٩٦، والمجموع ١٢/ ٣٦٣، ومغني المحتاج ٢/٥٣، والمغني ٦/٢٦٥-٢٦٦.

(٦٩) حاشية الدسوقي ٣/ ٤٣و٤٧، والمغني ٦/٣١٧-٣١٩.

(٧٠) سورة المائدة: الآية ٢.

أو نصراني أو ممن يتخذه خمراً؛ فقد تقحم النار على بصيرة»(٧١) فحبس العنب وبيعه لمن يعصره خمراً فيه مساعدة على منكر؛ فكذلك بيع المغشوش لمن يغش به.

ج- بما ورد أن النبي ﷺ قالَ: «لَعَنَ اللَّهُ الْخَمْرَ وَشَارِبَهَا وَسَاقِيَهَا وَبَائِعَهَا وَمُبْتَاعَهَا وَعَاصِرَهَا وَمُعْتَصِرَهَا وَحَامِلَهَا وَالْمَحْمُولَةَ إِلَيْهِ»(٧٢). ومكان الاستشهاد أنه لعن كل من أعان أو ساعد في تهيئة الخمر وتوفيرها، وبائع المغشوش لمن يغش به هو أحد المساعدين، فيشمله اللعن كذلك.

د- بأن هذا يشبه من يُؤَجِّر أمته لمن يفْجر بها(٧٣).

وقال الحسن البصري وعطاء والثوري: لا بأس ببيع التمر لمن يخذه مسكراً(٧٤).

وقال الشافعية والحنفية: البيع صحيح مع الكراهة، وتشتد الكراهة كلما ازداد ظنه باستعمال المشتري له في الحرام، لكن العقد صحيح جائز،(٧٥) واحتج القائلون بصحة العقد وجوازه، بمايلي:

٢- بعموم قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾(٢٧٥)(٧٦).

٣- بأن حديث النهي عن حبس العنب؛ لا يثبت؛ بل قال الألباني وغيره: إنه منكر(٧٧).

٤- بأنه هذا البيع تم بأركانه وشروطه.

---

(٧١) المعجم الأوسط؛ للطبراني، الناشر :دار الحرمين بالقاهرة. (ج ٥ / ص ٢٩٤) وحسّن الحافظ ابن حجر: إسناده.

(٧٢) سنن أبي داود، ٣/ ٣٦٦ رقم ٣٦٧٤، وصححه الألباني.

(٧٣) المغني ٦/٣١٧-٣١٩.

(٧٤) المغني ٦/٣١٧-٣١٩.

(٥٧) المجموع ٩/٣٥٣، والبحر الرائق ٨/ ٢٣٠، والمغني ٦/٣١٧-٣١٩.

(٧٦) سورة البقرة: الآية ٢٧٥.

(٧٧) سلسلة الأحاديث الضعيفة رقم ١٢٦٩.

٥- لأنه باع حلالا بحلال(٧٨).

٦- لأنه قد لا يستخدمه في الحرام(٧٩).

ورد الحنابلة على المجيزين بمايلي: بأنه لا يصح الاستدلال بعموم الآية؛ لأنها خصصت بصور كثيرة(٨٠). وهذه منها. وأما القول بأن البيع تم بشروطه وأركانه، فيرد عليه؛ بأنه قد وجد مانع من تنفيذه(٨١) وهو كونه فيه إعانة على محرم.

والراجح: صحة بيع المغشوش، سواء باعه لمن يغش به، أو باعه لمن يستخدمه لنفسه، لما يلي:

أولاً: لضعف العلة في الفرع عنها في الأصل.

ثانياً: لأن الأصل المقيس عليه غير متفق على تحريمه، فلا يصح تعدية التحريم إلى بيع المغشوش.

ثالثاً: لأن النبي ﷺ صحح بيع المغشوش في (المصراة) مع نهيه عن الغش، فقال ﷺ: «مَنِ اشْتَرَى شَاةً مُصَرَّاةً فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ، إنْ شَاءَ أَمْسَكَهَا، وَإِنْ شَاءَ رَدَّهَا وَصَاعًا مِنْ تَمْرٍ»(٨٢). وإذا صح بيع المصرَّاة مع تعمد التَّصرية، فإنه يصح بيع المغشوش لمن يغش به، من باب أولى؛ لأن هذا دون فعل الغش والتصرية في النهي والحرمة.

رابعاً: لأن غش المشتري للآخرين أمر محتمل وغير مؤكد، ولذلك نرى القائلين ببطلان بيع العنب لمن يعصره خمراً، قيَّدوا ذلك؛ بما إذا تأكد البائع أن المشتري يريد العنب

(٧٨) المغني ٦/٣١٧-٣١٩، وشرح صحيح البخارى ـ لابن بطال – تحقيق أبي تميم ياسر بن إبراهيم ط مكتبة الرشد الرياض. (ج ٦ / ٢٣١).
(٧٩) الأم للشافعي ط، دار الشعب بالقاهرة. ج ٣/٦٥.
(٨٠) المغني ٦/٣١٧-٣١٩.
(٨١) المغني ٦/٣١٧-٣١٩.
(٨٢) صحيح البخاري ٢١٤٨، صحيح مسلم، ص ٣٨٧ رقم ١٥٢٤.

لجعله خمراً، فأما إن كان الأمر محتملاً فالبيع جائز(٨٣)، وبيع المغشوش لمن يغش به كذلك، لا يُجْزَم بأن المشتري التالي سيغش به آخرين، فالراجح صحته مع الكراهة.

وعلى هذا يحمل كثير من بيع الأشياء المُقَلَّدَة، فهو صحيح؛ لأنه لا يتيقن أن مشتريها سيغش بها الآخرين، ولا غنى اليوم لكثير من الناس عن شراء الأشياء التجارية أو المُقَلَّدَة. والله أعلم.

المطلب الرابع: حكم بيع المغشوش من ناحية الصحة والنفاذ

قال جمهور الفقهاء: إن بيع المغشوش صحيح ولو لم يبين الغش، وهذا الفعل معصية، لكن يثبت للمشتري الخيار، وبهذا قال مالك وأبو حنيفة والشافعي وأحمد(٨٤).

واستدلوا بحديث (المصرَّاة)؛ فقد صحح النبي ﷺ البيع مع وجود التصرية، وأثبت الخيار للمشتري إذا سخطها، والخيار لا يثبت إلا في عقد صحيح(٨٥).

وقال أهل الظاهر وآخرون: البيع باطل؛ لأنه منهي عنه، والنهي يقتضي الفساد(٨٦).

والراجح هنا هو قول الجمهور بصحة بيع المغشوش مع إثم فاعله؛ لما يلي:

١- لأن النهي متجه إلى فعل العاقد، سواء أكان غشاً أم تَصْرِية أم نجشاً، وليس إلى المعقود عليه(٨٧).

٢- أننا لو قلنا بفساد بيع المغشوش؛ لأدى إلى عدم استقرار المعاملات، وعدم صحة تصرف الناس في المغشوش الذي ابتُلُوا فيه؛ لعدم صحة البيع، وفي ذلك حرج كبير على الناس!

---

(٨٣) المغني ٦/ ٣١٩.
(٨٤) لتمهيد لابن عبد البر، ١٧/ ٩، والمغني ٦/ ٢٢٥ وشرح السنة؛ للبغوي، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، وزهير الشاويش، ط٢، المكتب الإسلامي، بيروت، ج ٨/ ١٦٧، والمجموع شرح المهذب ١٢/ ١١٨.
(٨٥) المغني ٦/ ٢٢٥، والمجموع شرح المهذب ١٢/ ١١٨.
(٨٦) المغني ٦/ ٢٢٥، والمجموع شرح المهذب ١٢/ ١١٨.
(٨٧) المجموع شرح المهذب ١٢/ ١١٨.

٣- لأن المشتري إذا رضي بالغش ولم يطالب بالخيار، أو الرد؛ فقد أسقط حقه- ظاهراً- فيما فاته من الثمن. والله أعلم.

المبحث الخامس
ما يثبت لمن وقع عليه الغش

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: عند جهل المشتري بالغش:

من اشترى شيئاً مغشوشاً فإنه يثبت له خيار الرد؛ لأن الغش عيبٌ، يشبه عيب التصرية، بل ربما كان الضرر في الغش أعظم من وجود عيب في السلعة، لأن العيب فيه فوات جزء من المبيع، أما الغش فقد يكون فيه فوات الشيء كله، كما لو اشترى بضاعة على أنها أصلية، فتبين أنها تجارية سرعان ما تتلف، أو اشترى زيت زيتون، فتبين أنه زيت قطن، وليس فيه من الزيتون إلا النكهة والشكل!! والذي يستحقه المشتري عند ثبوت الغش؛ هو الخيار في رد الشيء المغشوش وأخذ الثمن كاملاً؛ كما هو معلوم في خيار الرد بالعيب عند المذاهب الأربعة(٨٨).

لكن ليس للمشتري عند ثبوت الغش حق إمساك المبيع والمطالبة بالأرش، أي: الفرق بين ثمن المغشوش وغير المغشوش، لأن البائع لم يبذل المبيع إلا بجميع الثمن المتفق عليه، فلا يجبر على إرجاع جزء من الثمن مقابل العيب(٨٩)، إلا إذا وافق البائع على دفع الأرش، فعامة الفقهاء يجيزون ذلك(٩٠)، وكذلك يكون حكم المغشوش،

(٨٨) شرح فتح القدير على الهداية ٦/٣٥٤، وبدائع الصنائع ٥/٢٧٥، وبداية المجتهد ٢/١٧٨، والمهذب ١/٢٨٤، ومغني المحتاج ٢/٥٠ والمغني ٦/ ٢٢٣- ٢٢٩.

(٨٩) المهذب؛ للشيرازي ط، عيسى البابي الحلبي، ١/٢٨٤.

(٩٠) قال في بداية المجتهد ٢/١٧٨: «إن اتفقا على أن يمسك المشتري سلعته ويعطيه البائع قيمة العيب فعامة فقهاء الأمصار يجيزون ذلك»، قلت: وكذلك الحكم إذا تراضيا على إمساك المغشوش ودفع الفرق.

هذا إذا لم يتعيب المبيع عند المشتري أو لم يتلف عنده، وإلا تعين الأرش. (٩١)

والدليل على عدم استحقاق الأرش مع الإمساك مايلي:

١- أن النبي صلى الله عليه وسلم جعل لمشتري المصراة الخيار بين الإمساك من غير أرش، أو الرد(٩٢).

٢- أن البائع لم يرض بإخراج المبيع عن ملكه إلا بهذا العوض، وإلزامه بالأرش إلزام له بشيء لا يرضاه(٩٣).

٣- أن الخيار شرع لدفع الضرر عن المشتري، وقد اندفع بحقه في رد المبيع، فيكتفى به، ولا دليل على إلزام البائع بدفع الأرش(٩٤).

٤- أن رضا المشتري ببقاء المغشوش أو المعيب عنده، يسقط حقه في الأرش، قياساً على ما لو علم بالعيب قبل الشراء ورضيه(٩٥).

والدليل على جواز أخذ الفرق أو الأرش عند التراضي؛ أن ذلك يكون من باب الصلح لإزالة الخلاف، وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم «الصلح جائز بين المسلمين، إلا صلحا أحل حراماً، أو حرم حلالا»(٩٦)، وما قيل في بيع المعيب والمغشوش، يقال في بيع الأشياء التجارية؛ فللمشتري عند ثبوت الغش الخيار في رد المبيع، وليس له إمساك الشيء التجاري وأخذ الفرق بين ثمن التجاري وثمن الأصلي، إلا إذا رضي البائع بذلك.

---

(٩١) المغني ٦/٢٢٩ والروض المربع بحاشية النجدي ٤/٤٣٦،

(٩٢) المغني ٦/٢٢٩.

(٩٣) المبدع ٤/٨٧.

(٩٤) الهداية مع فتح القدير ٦/٣٥٦.

(٩٥) بدائع الصنائع ٥/٢٨٩.

(٩٦) سنن أبي داود ٣/٣٠٤ رقم ٣٥٩٤، وصححه الألباني في صحيح الجامع الصغير، ط، المكتب الإسلامي ٢/٧١٨ رقم ٣٨٦٢.

المطلب الثاني: عند علم المشتري بالغش:

إذا كان المشتري عالماً بالغِش، فهذا البيع صحيح؛ لأن المنع من الغش كان حرصاً على مصلحة المشتري لئلا يُغْبَن ويُؤْكَل ماله بالباطل؛ أما وقد علِم بالغش ورضيه فلا محذور؛ قياساً على مالو عَلِم بالعيب ورضيه، فالبيع صحيح ولا خيار للرد بعيب عَلِمه(٩٧) وعلى هذا لا حرج في بيع الألبان المغشوشة التي عُلِم أنها مغشوشة، أو علمت نسبة الغش فيها، بواسطة ما كتب عليها؛ فنرى كثيراً من الألبان يكتب عليها أنها منزوعة الدسم، ويكتب على بعض الأشياء نوع تركيبة الشيء والمواد المستعملة فيه، كذلك من اشترى شيئاً من قطع الغيار والأدوات، فإنه لا خيار له في إرجاعها ولا في الأرش مع إمساكها، ما دام قد علم قبل العقد أنها تقليد وليست أصلية، والله أعلم.

الخاتمة

في نتائج البحث

١- حرمة الغش؛ إذا لم يكن موضحاً أو معلوماً.

٢- جواز التعامل بالمغشوش إذا كان الغِش منضبطاً.

٣- جواز بيع المغشوش عند بيان الغش.

٤- حرمة بيع الأشياء التجارية على أنها أصلية.

٥- أن تغليف البضاعة التجارية أو المُقَلَّدة في علب تشبه العلب الأصلية هو نوع من الغش والتدليس.

---

(٩٧) الهداية مع فتح القدير ٦/٣٥٤، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٧٥ والقوانين الفقهية؛ لابن جزي ١٧٥، والمغني ٦/ ٢٢٥، ومغني المحتاج ٢/٥٠.

٦- أن الكذب في مصدر البضاعة؛ هو نوع من الغش يرفضه الإسلام.

٧- أن الغِشَّ عَيْبٌ يُثْبِت الخيار للمشتري عند جهله بالغش.

ختاماً: أحمد الله أولاً وآخِراً؛ على ما يسر لي في هذا البحث، وما كان فيه من صواب؛ فهو من توفيق الله، وما كان من خطأ فمن نفسي ومن الشيطان، وأستغفر الملِك الدَّيَّان على ما بدر من زلل أو نسيان، وصلى الله وسلم وبارك على النبي محمد وعلى آله وأصحابه الطيبين، وجمعنا بهم في عليين.

بحث محكم

قاعدة:
«العبرة بالحال أو بالمآل»
وتطبيقاتها الفقهية

إعداد:
د. عبدالعزيز بن عبدالرحمن المشعل *

---

* الأستاذ المشارك بقسم أصول الفقه بكلية الشريعة بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض .

الحمد لله العالم بالحال والمآل، والصلاة والسلام على نبينا محمد والصحب والآل، ومن سار على نهجهم إلى يوم المعاد والمآل، أما بعد:

فإنه ما من شك أن علم القواعد الفقهية من أعظم العلوم الشرعية، فإنه علم يبني الملكة الفقهية لدى الباحثين، ويسهم مع علم أصول الفقه في ضبط أصول الشريعة، ومآخذ الفقهاء، ويساعد الفقهاء، والقضاة، والمفتين على تلمس الحكم الشرعي في كثير من القضايا الفقهية، ولا سيما النوازل منها والمستجدات، فإن هذه القواعد تبرز مقاصد الشريعة وأسرارها، وحكمها وغاياتها، وتجمع هذه القواعد منثور المسائل في نظم واحد يسهل الربط بينها، والوقوف عليها؛ وهذه القواعد الفقهية منها ما هو من قبيل القواعد الكبرى المعروفة لدى العلماء، والتي يكثر الحديث عنها، والاستدلال بها، ومنها ما هو من قبيل القواعد الكلية، وهذه القواعد منها ما حصل الاتفاق عليه في الجملة، ومنها ما حصل فيه خلاف بين العلماء في المذهب الواحد، فضلاً عن كونها كذلك بين المذاهب الأخرى.

ومن هذه القواعد قاعدة مشهورة يكثر الاستدلال بها، ورَدُّ بعض الفروع المختلف فيها إليها، وهي قاعدة: «العبرة بالحال أو بالمآل»، وقد تأملت في هذه القاعدة، فألفيتها

قاعدة مشهورة لدى أهل هذا الشأن، وبخاصة في المذهب الشافعي، الذي أرسى بحق دعائم القواعد الفقهية، وكثرت فيه المؤلفات في هذا الفن؛ كما لاحظت عند نظري فيما كتب حول هذه القاعدة كثرة القواعد ذات الصلة بها، واختلاف تعبيرات علماء القواعد عن المراد بها، فإنه يبدو للناظر أول وهلة أنها قواعد مختلفة، ولكن عند التأمل يتبين أن المراد بها لا يبعد كثيراً عن المراد بالقاعدة محل البحث، فقد صيغت عند الشافعية بعبارات متقاربة، في حين صاغها علماء آخرون، وبخاصة في مذهب الحنابلة بعبارات مختلفة، يظهر منها أحياناً تخصيص مجال العمل بالقاعدة في العبادات مثالاً، ويظهر منها في أحيان أخرى شمولها للمعاملات أيضاً؛ كما استرعى انتباهي كثرة الفروع الفقهية المخرجة على هذه القاعدة، إلا أن هذه الفروع الفقهية لم تذكر مبوبة ومرتبة على ترتيب أبواب الفقه المتبع عند الباحثين، كما تفاوت من تناول هذه القاعدة من العلماء في حصرهم لهذه الفروع.

ومن هنا تولدت لدي رغبة في خوض غمار هذه القاعدة، وإخضاعها لبحث علمي يميط اللثام عنها، ويبرزها بصفة مستقلة للباحثين وطلبة العلم في قالب جديد، مع العناية بالحديث عن نشأة القاعدة، والقواعد الأصولية المؤثرة في موضوعها، ومجال العمل بها، وقد رأيت أن يكون عنوان هذا البحث: «قاعدة: العبرة بالحال أو بالمآل، وتطبيقاتها الفقهية».

أسأل الله سبحانه أن يجعل أعمالنا خالصة لوجهه الكريم، وأن ينفع بهذا البحث كاتبه وقارئه، إنه سميع مجيب.

المبحث الأول
بيان معنى قاعدة: العبرة بالحال أو بالمآل

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: المعنى الإفرادي للقاعدة:

من خلال التتبع والاستقراء لورود هذه القاعدة في كتب القواعد الفقهية، وبعض مدونات الفقه الإسلامي، وجدت أنها لا تخرج في مجملها وألفاظها عن الألفاظ الآتية(١):

أ - العبرة بالحال أو بالمآل.

ب - هل الاعتبار بالحال أو بالمآل؟

ج - هل العبرة بالحال أو المآل؟

وهذه العبارات متقاربة جداً، إلا أن الفرق بينها هو أن بعضها بأسلوب الاستفهام، فقد صدرت بـ(هل) الدالة على ذلك، وهو ما جرى عليه الأكثر، وبعضها الآخر خلا من صيغة الاستفهام، إلا أنه يفهم منه ذلك وإن تجردت العبارة عنه.

ونستعرض فيما يلي معاني مفردات هذه القاعدة: (العبرة) و(الحال) و(المآل) وذلك على النحو الآتي:

أ - معنى لفظ: «العبرة»:

يقول ابن فارس (ت٣٩٥هـ): «العين، والباء، والراء، أصل صحيح واحد، يدل

(١) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣٠٨، المجموع المذهب في قواعد المذهب للعلائي ١/٢٦٦، الأشباه والنظائر للسيوطي ١/٣٧٨.

على النفوذ والمضي في الشيء، يقال: عبرت النهر عبوراً وعَبْر النهر: شطَّه... فأما الاعتبار والعبرة فعندنا مقيسان من عبري النهر؛ لأن كل واحد منهما عبر مساو لصاحبه، فذاك عبر لهذا، وهذا عبر لذاك، فإذا قلت: اعتبرت الشيء، فكأنك نظرت إلى الشيء فجعلت ما يعنيك عبراً لذاك، فتساويا عندك، هذا عندنا اشتقاق الاعتبار... والعبرة: الاعتبار بما مضى»(٢).

ويقول في اللسان: «والمعتبِر: المستدِلُّ بالشيء على الشيء»(٣).

ب - معنى لفظ (الحال):

المادة اللغوية لكلمة (حال) في اللغة ترجع إلى الحاء والواو واللام، وهي كما يقول ابن فارس (ت٣٩٥هـ): أصل واحد، وهو تحرك في دور، فالحول العام؛ وذلك أنه يحول، أي يدور... وحال الشخص يحول، إذا تحرك؛ وكذلك كل متحول عن حاله»(٤).

ويقول الراغب الأصفهاني (ت٥٠٢هـ): «أصل الحول: تغير الشيء وانفصاله عن غيره، وباعتبار التغير قيل: حال الشيء يحول حولاً، وحؤولاً، واستحال: تهيأ لأن يحول... وحولت الشيء فتحول غيرته، إما بالذات وإما بالحكم والقول... والحال لما يختص به الإنسان وغيره من أموره المتغيرة في نفسه وجسمه وقنيته»(٥).

ويقول ابن منظور (ت٧١١هـ): «والحال: كينة الإنسان، وهو ما كان عليه من خير أو شر... والحال: الوقت الذي أنت فيه»(٦).

وفي ضوء ما نقلته عن أهل اللغة نستطيع القول: إن الحال عندهم اسم لما يختص به

(٢) معجم مقاييس اللغة لابن فارس، مادة (عبر).
(٣) لسان العرب لابن منظور مادة (عبر).
(٤) معجم مقاييس اللغة مادة (حول).
(٥) المفردات في غريب القرآن للراغب الأصفهاني ص١٣٧ مادة (حول).
(٦) لسان العرب مادة (حول).

الإنسان وغيره، من الأمور المتغيرة في نفسه وجسمه، وما يقتنيه من الأشياء، فإننا نجد أن الإنسان مثالاً تتغير حاله، ولا تدوم على أمر واحد، فهو يتقلب بين الحياة والموت، والصحة والمرض، والغنى والفقر، والعلم والجهل، إلى ما لا نهاية له من العوارض المختلفة، وعلاقة ذلك بأصل معنى المادة اللغوية واضح؛ فإنه يتحرك ويتغير ولا يدوم على وضع واحد.

كما يطلق الحال على الوقت الذي يكون فيه الإنسان، فقد ذكر صاحب اللسان أنه الوقت الذي أنت فيه، ولعل هذا المعنى الأخير هو المراد في بحثنا هنا، والعلاقة بينه وبين ما ذكره ابن فارس: أن الوقت وهو الزمن الذي يكون فيه الشخص ليس ثابتاً، بل يتحرك ويدور، ولذلك سمي العام حولاً؛ لأنه يحول أي يدور.

وخلاصة القول: أن المراد بالحال في هذا البحث هو الوقت الذي صدر فيه التصرف من المكلف بقول أو فعل ونحوهما، وهو يقابل المآل الآتي إيضاحه.

ج - معنى لفظ (المآل):

المآل مصدر ميمي للفعل «آل» وأصله: أَوَلَ، لكن تحركت الواو وانفتح ما قبلها فقلبت ألفاً فقيل: آل، ويطلق المآل في اللغة على عدة معان، وأقربها إلى ما نحن بصدده معنًى: الرجوع والمصير والعاقبة.

يقال في اللغة: آل الشيء يؤول أولاً ومآلاً بمعنى رجع وعاد.

وآل الشيء إلى كذا، بمعنى صار إليه، وأوَّلته إلى كذا بمعنى صيرته إليه.

وأول إليه الشيء بمعنى أرجعه إليه، وآل الشراب إلى قدر كذا وكذا، بمعنى رجع إلى قدر كذا وكذا(٧).

---

(٧) ينظر: معجم مقاييس اللغة ١/١٥٩-١٦٢ مادة (أول)، لسان العرب ١١/٣٤ مادة (أول)، القاموس المحيط للفيروزآبادي ٣/٤٨٥ مادة (آل).

ومن ذلك تسمية الشيء بما يؤول إليه، أي : يصير ويرجع إليه .

ومآل الفعل : النتيجة التي يرجع إليها .

أما تعريف (المآل) في الاصطلاح، فلم أعثر عليه في كتب التعريف بالمصطلحات؛ ولعل ذلك راجع إلى أن المعنى الاصطلاحي المراد لا يخرج عن المعنى اللغوي السابق ذكره، ومن خلال ذلك نستطيع القول : إن تعريف (المآل) اصطلاحاً هو : الأثر أو النتيجة التي تترتب على الشيء، أو يرجع إليها الشيء في نهاية الأمر، فكل ما يترتب على الشيء من أثر أو نتيجة أو عاقبة يرجع إليها فهو مآله، والمآل مقابل الحال، ولذلك جاءت صيغة القاعدة التي بين أيدينا مشعرة بذلك، فقد صيغت بقولهم : العبرة للحال أو للمآل؟ وهذا يشعر بالتقابل بينهما .

والمراد بالمآل في لفظ القاعدة : المستقبل الذي يصير إليه الشيء في نهاية أمره(٨) .

المطلب الثاني : المعنى الإجمالي للقاعدة :

المراد بقاعدة : (العبرة بالحال أو بالمآل) أنه : هل يبنى الحكم على الوقت الذي حصل فيه التصرف أو الفعل من المكلف، وهو حاله الحاضرة؟، أي حال التكلم أو الفعل، أو يبنى على ما ينتهي إليه الحال في عاقبة الأمر، ومستقبل الأزمان؟(٩) .

المبحث الثاني
منشأ القاعدة في كلام العلماء

انطلق بعض علماء القواعد الفقهية عند حديثهم عن القاعدة محل البحث، وما يعبر

(٨) انظر: إيضاح القواعد الفقهية لطلاب المدرسة الصولتية للشيخ عبدالله الحضرمي ص٩٩، موسوعة القواعد الفقهية د/ البورنو ٦/٣٧٤.

(٩) انظر: موسوعة القواعد الفقهية للبورنو ٦/٣٧٤-٣٧٥.

به عن معناها من عبارات أخرى، من حديثهم عن قاعدة تعد بمثابة الأصل لهذه القواعد، وهذه القاعدة هي: «لا يثبت حكم الشيء قبل وجوده» أو: «لا يثبت حكم المعلوم قبل وقوعه»، ليشمل الموجود والمعدوم، وذلك أن هذا هو الأصل المتقرر الثابت، ثم تأتي القاعدة محل البحث وما في حكمها من قواعد أخرى بمثابة الاستثناء من هذا الأصل.

يقول ابن السبكي (ت٧٧١هـ): «قاعدة: لا يثبت حكم الشيء قبل وجوده، وإن شئت قل: لا يثبت حكم المعلوم قبل وقوعه، ليشمل الموجود والمعدوم، وهذا أصل مقرر قد ينقض بنحو: ما إذا حلف: ليأكلنَّ هذا الطعام غداً، فإنه يحنث إذا أتلفه قبل الغد، وكذا إن تلف بنفسه أو أتلفه أجنبي على قول، وهل الحنث في الحال بحصول اليأس أو بعد مجيء الغد؟ فيه قولان، أو وجهان»(١٠).

ثم قال بعد ذلك: «إذا عرفت هذا فنقول: لهذا الفرع وأشباهه التفات على أصل آخر يقع كالمستثنى من هذا الأصل، وهو أن ما قارب الشيء، هل يعطى حكمه؟ وقريب من هذه العبارة قولهم: المتوقع، هل يجعل كالواقع؟... وكذلك قولهم: هل العبرة بالحال أو المآل؟»(١١).

كما تناول ابن السبكي (ت٧٧١هـ) ذلك في موضع آخر، وفصل القول فيه فقال: «قاعدة: لا يثبت حكم الشيء قبل وجوده، هذا هو الأصل، ولكن اختلف الأصحاب في المشْرِف على الزوال، هل هو كالزائل؟ وربما قالوا: المتوقع، هل يجعل كالواقع؟ أو ما قارب الشيء، هل يعطى حكمه؟ وهي عبارات عن معبَّر واحد، وربما جزموا بإعطائه حكمه، وذلك يقضي على الأصل؛ لقوة أصل آخر عليه، اجتذب ذلك الفرع وانتزعه،

(١٠) الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/٩٧.
(١١) المصدر السابق ١/٩٧-٩٨.

وهذا شأن كل المستثنيات من القواعد»(١٢).

وتابعه ابن الملقن (ت٨٠٤هـ) ونقل كلامه بنصه(١٣).

ثم إن ابن السبكي (ت٧٧١هـ) لما شرع في الكلام عن قاعدة: «المشرف على الزوال، هل يعطى حكم الزائل»؟ أكد ما نقلناه عنه سابقاً، من كون هذه القواعد بمثابة الاستثناء من أصل عام فقال: «القول في المشرف على الزوال هل يعطى حكم الزائل؟ ولا يخفى أنه حيث لا يعطى فهو القاعدة، فلا تسأل عن سببه، وذلك كبيع العبد المريض والجاني، فإنه صحيح، مع الإشراف على الزوال، وحيث يعطى، أو يتردد النظر فهو موضع الكلام»(١٤).

أما الحافظ العلائي (ت٧٦١هـ) فقد أشار في بداية حديثه عن القاعدة، إلى أن بعض المسائل الفقهية المتعلقة بهذه القاعدة وما يتفرع عنها من قواعد ذات صلة بها يمكن ردها إلى قاعدة أصولية، هي: التكليف بما علم الآمر أو المأمور انتفاء شرط وقوعه عند وقته، وقد يعبر عنها بعض الأصوليين بقولهم: المكلف بالفعل أو الترك، هل يعلم كونه مكلفاً قبل التمكين، من الامتثال أو لا؟(١٥).

كما ذكر ابن السبكي (ت٧٧١هـ) نحواً من ذلك أيضاً قبيل كلامه عن قاعدة: (العبرة بالحال أو بالمآل)، وكأنَّ ذلك بمثابة التمهيد لهذه القاعدة، وربطها بمنشأ الكلام فيها(١٦).

ومع كل ما تقدم نقْلُه عن الحافظ العلائي وابن السبكي في تقرير منشأ الكلام في المسألة، إلا أن العلائي رجَّح أن المسائل الفقهية التي ذكرها ترجع إلى قاعدة أخرى،

(١٢) المصدر السابق ١/ ٢٧٥.
(١٣) قواعد ابن الملقن ١/ ٤٠٦.
(١٤) الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/ ١٢٧.
(١٥) المجموع المذهب ١/ ٣٧٥ وانظر أيضاً: البرهان للجويني ١/ ٢٨٢، المستصفى للغزالي ١/ ٩١.
(١٦) الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/ ١٠٢.

وهي قريبة المأخذ من القاعدة الأصولية التي أشار إليها، وهذه القاعدة هي : أن المشرف على الزوال، هل له حكم الزائل؟(١٧) ثم أشار في نهاية كلامه إلى أن هذه القاعدة يعبر عنها بأن المتوقع كالواقع، ويقال: ما قارب الشيء هل يعطى حكمه؟(١٨).

وما ذكره العلائي هنا يُظهر بجلاء أن رد هذه المسائل والفروع الفقهية إلى القاعدة محل البحث وما يتصل بها من قواعد هو الأقرب والأسهل في ضبطها، وجمعها تحت قاعدة واحدة، وقد علل لذلك بأن الجمهورلم يفُوا بمقتضى قاعدتهم الأصولية(١٩).

المبحث الثالث

الألفاظ التي يعبر بها عن قاعدة: «العبرة بالحال أو بالمآل»

تعددت العبارات التي يعبر بها العلماء عن مرادهم بهذه القاعدة، وبخاصة عند علماء الشافعية، الذين ظهرت عنايتهم بها، وبالألفاظ التي قد يعبر بها عنها، انطلاقاً من عنايتهم الواضحة بها، واهتمامهم بذكرها، والتفريع عليها.

كما حاول بعض العلماء في المذاهب الأخرى التعبير عن المراد بها بصيغ مختلفة، وغَلَبَ على ما ذكره هؤلاء حصرُ معنى القاعدة في شيء معين، كالعبادات أو الحدود ونحوهما.

فلم تشتهر هذه القاعدة في مذهب كاشتهارها في مذهب الشافعية، كما أنها تناولت في إطلاقاتها عندهم معظمَ أبواب الفقه، وفي ضوء ما تقدم نذكر في هذا المبحث جملة من الألفاظ التي يعبر بها عن المراد بالقاعدة عند الشافعية أولاً، ثم عند غيرهم من علماء

(١٧) المجموع المذهب ١/٣٧٦.
(١٨) المصدر السابق ١/٣٨١.
(١٩) المصدر السابق ١/٣٧٦.

المذاهب الأخرى.

المطلب الأول: ألفاظَ القاعدة في المذهب الشافعي:

تناول بعض علماء الشافعية الذين تكلموا عن القاعدة الألفاظ التي قد يعبر بها عن المراد بها، ومن هؤلاء ابن السبكي (ت٧٧١هـ)، فقد ذكر في معرض كلام له عن نشأة هذه القاعدة وصلتها بقاعدة: (لا يثبت حكم الشيء قبل وجوده)، وأنها بمثابة الاستثناء من هذه القاعدة العامة، وذكر في هذا السياق جملة من القواعد التي قال: إنها قريبة من هذه القاعدة، ومنها ما يأتي:

١ - أن ما قارب الشي،ء هل يعطى حكمه؟

٢ - المتوقع، هل يجعل كالواقع؟

٣ - المشرف على الزوال، هل يعطى حكم الزائل؟

٤ - هل النظر إلى حال التعلق أو حال وجود الصفة؟(٢٠).

ثم ذكر في موضع آخر أن القواعد الثلاث الأُوَل يعبر بها عن معبر واحد(٢١).

أما السيوطي (ت٩١١هـ) فذكر أن القواعد الثلاث الأُوَل فقط هي التي يعبر بها عن قاعدة: (هل العبرة بالحال أو بالمآل)؟

قال: «ويعبر عن هذه القاعدة بعبارات، منها: ما قارب الشيء، هل يعطى حكمه؟ والمشرف على الزوال، هل يعطى حكم الزائل؟ والمتوقع، هل يجعل كالواقع؟»(٢٢).

وقد نظم الشيخ أبوبكر الأهدل من الشافعية (ت١٠٣٥هـ) هذه القواعد التي قد يعبر

---

(٢٠) انظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/٩٧-٩٨.
(٢١) المصدر السابق ١/٢٧٥.
(٢٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ١/٣٧٨.

بها عن هذه القاعدة، فقال:

ثم هـل العبـرة بالحـــــال، قلِ	أو بـــالمـــآل؟ فـــيـــه خلف منجلي
ومسلك الترجيح أيضاً مختلف	وعـــبروا عنها بغـير ما وصـــف
كقولهم: ما قارب الشيء، فهل	نعـــطيه حكمه؟ خلاف اتصـــل
وما على الزوال أشـــرف، فهل	نعطـيه حكم زائل؟ خلف حصـل
وقولهـــم: هـــل الـذي تُوُقـعـا	يجعل في الحكم كما قد وقعا(٢٣)

وفي الحقيقة أن إطلاق القول بأن أيّاً من هذه القواعد يعبر بها عن المراد بقاعدة: «العبرة بالحال أو بالمآل» بتمامه فيه نظر ظاهر، وذلك أن مجال هذه القواعد ودلالتها أخص من دلالة القاعدة الأم محل البحث، وسيأتي لذلك مزيد إيضاح وبيان عند الكلام عن القواعد ذات الصلة بهذه القاعدة(٢٤).

المطلب الثاني: ألفاظ القاعدة في المذاهب الأخرى:

حاولت تتبُّعَ هذه القاعدة في المذاهب الأخرى، فألفيت وجودها بلفظها المشهور نادراً في كتب هذه المذاهب، وإذا ذكرت كان المراد بها محصوراً في باب معين، كالعبادات ونحوها، فهي أقرب إلى الضابط منها إلى القاعدة، ومع ذلك أكاد أجزم بأن تطبيقاتها مبثوثة في مسائل الفروع في هذه المذاهب، وبالنظر لكونها مختلفاً فيها، فإنها لم تُصَغْ كقاعدةً، فإن من طبيعة القاعدة أن تكون كلية، أو أغلبية، حتى تسمى قاعدة فقهية تجمع تحتها فروعاً في أبواب مختلفة.

(٢٣) الفرائد البهية في نظم القواعد الفقهية لأبي بكر الأهدل، مطبوع مع الفوائد الجنية حاشية على المواهب السنية في شرح الفرائد البهية ١/٣٤.
(٢٤) انظر المبحث السابع من هذا البحث.

أ - المذهب الحنفي:

لعل أقدم من تناول قاعدة: «العبرة بالحال أو بالمآل» من الحنفية هو السرخسي (ت٤٩٠هـ)، فقد أشار إلى هذه القاعدة عند كلامه على بعض الفروع الفقهية المبنية عليها، كتخليل الخمر، ودبغ الجلد، فقال: «والتخليل إزالة لصفة الخمرية، فعرفنا أنه إصلاح له، وهو كدبغ الجلد. . . ولا معنى لما قال: إن هذا إفساد في الحال لما يلقى فيه ؛ لأن هذا موجود في دبغ الجلد؛ فإنه إفساد لما يجعل فيه من الشب والقرض، وهذا إصلاح باعتبار مآله، والعبرة للمآل لا للحال»(٢٥).

ويلحظ أن السرخسي قد جزم هنا بترجيح اعتبار المآل، ولم يذكر فيه خلافاً، وهذا ما جعل بعض الباحثين المعاصرين ينقلون عن الحنفية أن هذه القاعدة متفق عليها في مذهب الحنفية، وأن العبرة بالمآل لا للحال(٢٦).

وفي نظري أن الجزم باعتبار المآل دون الحال - بناء على رأي الحنفية في فرع أو فرعين - لا يكفي، فالقاعدة مختلف فيها عند التطبيق على الفروع.

ب - المذهب المالكي:

بتتبع مظان وجود هذه القاعدة، أو ما يتصل بها عند المالكية عثرت على قاعدة ذكرها القاضي عبدالوهاب (ت٤٢٢هـ) في كتابه (الإشراف على مسائل الخلاف)، ونص هذه القاعدة هو: «العبرة في الحدود بحال وجوبها لا حال استيفائها»(٢٧) وهذا يعني اعتبار الحال دون المآل، والقاعدة بهذا اللفظ تمثل جانباً من جوانب القاعدة محل البحث؛ نظراً

(٢٥) المبسوط للسرخسي ٢٤/٢٣.
(٢٦) انظر: موسوعة القواعد الفقهية للبورنو ٦/٣٧٤-٣٧٥.
(٢٧) قواعد الفقه الإسلامي من خلال كتاب الإشراف على مسائل الخلاف للقاضي عبدالوهاب المالكي، تأليف د/ محمد الروكي ص٢٧٠.

لاقتصار هذه القاعدة التي نقلت عن القاضي عبدالوهاب على الحدود دون غيرها، في حين أن القاعدة التي نتحدث عنها في هذا البحث شاملة بلفظها لجميع أبواب الفقه، وبناء على ما تقدم يمكن اعتبار ما ذكره القاضي عبدالوهاب ضابطاً لا قاعدة؛ لأنه في باب واحد، وهو الحدود.

أما القرافي (ت٦٨٤هـ) فقد أشار إلى مضمون هذه القاعدة في الفرق الرابع والخمسين من فروقه، يقول: «الفرق الرابع والخمسون بين قاعدة: ما ليس بواجب في الحال والمآل، وبين قاعدة: ما ليس بواجب في الحال، وهو واجب في المآل»(٢٨).

وذكر أن الأول، وهو ما ليس بواجب في الحال والمآل لا يجزئ عن الواجب، أما الثاني وهو ما ليس بواجب في الحال وهو واجب في المآل، فإنه قد يجزئ عنه، ووضح هذا الفرق من خلال ذكر عدد من المسائل المهمة، ومنها مسألة: ما إذا عجل الزكاة قبل الحول بشهر أو نحوه، عند المالكية، أو في أول الحول عند الشافعية، فهذا المعجل يرى القرافي أنه ليس بواجب؛ لأن دوران الحول شرط في الوجوب، والمشروط لا يوجد قبل شرطه، فإذا دار الحول وتوجه الخطاب بوجوب الزكاة عليه أجزأ عنه ما تقدم، مع أنه ليس بواجب.

وبين القرافي أن هذا يختلف عما إذا نوى بإخراجه صدقة التطوع، فإنه لا يجزئ عنه، وذلك أن صدقة التطوع ليست بواجبة في الحال، ولا في المآل، فلم تجزيء عنه، أما المعجل للزكاة فهو قاصد بما أخرجه الواجب على تقدير دوران الحول، ولم يقصد التطوع، فإذا قصد به الواجب في المآل، فما أجزأ عن الواجب إلا واجب (٢٩).

ويفهم مما ذكره القرافي هنا أن ما يؤول إلى الوجوب، فالعبرة فيه بالمآل، بخلاف

(٢٨) الفروق للقرافي، تحقيق: عمر حسن القيام ٢/ ٤٥.
(٢٩) المصدر السابق ٢/ ٤٥، ٤٨.

الذي لم يجب أصلاً، فهذا أبعد في الإجزاء عن الواجب من إجزاء الأول؛ وهو ما يؤول إلى الوجوب؛ وبما تقدم نقْلُه عن القرافي يتبين لنا أنه قد تناول هذه القاعدة، وطرَقَها طرْقاً يسيراً لم يوغل فيه على النحو الذي فصل فيه غيره من علماء المالكية، والشافعية، وغيرهم.

أما المقري (ت٧٥٨هـ) فقد ذكر هذه القاعدة بلفظها المشهور، وذلك في القاعدة الرابعة والتسعين بعد الثلاثمائة، قال: «قاعدة: إذا اختلف حكم الشيء بالنظر إلى حاله ومآله، فقد اختلف المالكية، بم يعتبر منهما من باب العبادات؟»(٣٠).

ويلحظ أنه أشار إلى أنها مختلفَ فيها بين المالكية، كما أنه قصرها على العبادات.

كما تناول المقري أيضاً قاعدة ذات صلة بهذه القاعدة، وهي قاعدة: (ما قارب الشيء، هل يعطى حكمه؟) والتي يرى بعض الشافعية أنه قد يعبر بها عن المراد بالقاعدة محل البحث.

يقول المقري: «قاعدة: اختلف المالكية في إعطاء ما قرب من الشيء حكمه، أو بقائه على أصله»(٣١).

ويتضح من خلال كلامه أن القاعدة مختلف فيها عند المالكية، كما هو الشأن عند الشافعية فيما سبق نقله عنهم.

ومما سبق نقله عن المالكية، وبخاصة ما ذكره المقري في النقل الأول عنه يتبين لنا أن هذه القاعدة محصورة في مسائل العبادات.

ج - المذهب الحنبلي:

لم يتناول أحد من علماء الحنابلة - فيما اطلعت عليه - هذه القاعدة بلفظها المشهور،

(٣٠) القواعد للمقري ٢/ ٦٠٦.
(٣١) المصدر السابق ١/ ٣١٣.

وإنما عبروا عنها بعبارات قريبة من المقصود.

يقول ابن رجب الحنبلي (ت٧٩٥هـ) في القاعدة الخامسة من قواعده: «من عجل عبادة قبل وقت الوجوب، ثم جاء وقت الوجوب، وقد تغير الحال، بحيث لو فعل المعجل في وقت الوجوب لم يجزئه، فهل تجزئه أم لا؟»(٣٢).

ثم ذكر جملة من الفروع الفقهية المبنية عليها، ويظهر مما ذكره أن القاعدة محل خلاف بين علماء المذهب(٣٣).

كما يمكن القول بأن ما ذكره ابن رجب يعد ضابطاً فقهياً، لا قاعدةً كلية، لاقتصاره على العبادات دون غيرها.

كما أشار ابن رجب (ت٧٩٥هـ) إلى المراد بالقاعدة محل البحث بعبارة أخرى، قال في القاعدة السادسة: «إذا فعل عبادة في وقت وجوبها، يظن أنها الواجبة عليه، ثم تبين بأخرة أن الواجب كان غيرها فإنه يجزئه»(٣٤).

وفي ذلك تصريح بأن المختار عنده أن العبرة فيما يندرج تحت القاعدة من فروع إنما هي بالحال، لا بالمآل، ويظهر أنه حصر العمل بهذه القاعدة في العبادات دون غيرها، فقد نص على ذلك في لفظ القاعدة، ولم يخرج عنه عند التطبيق على الفروع، فذكر نحو أربعة فروع فقهية في مسائل العبادات(٣٥).

ويقال عن هذه القاعدة ما قيل عن سابقتها، من أن الأقرب اعتبارُها ضابطاً لا قاعدة؛ لما سبق ذكره من التعليل.

---

(٣٢) القواعد لابن رجب ص٧.
(٣٣) المصدر السابق ص٧-٨.
(٣٤) القواعد لابن رجب ص٨.
(٣٥) المصدر السابق - الصفحة نفسها.

وقد تناول العلامة ابن القيم (ت٧٥١هـ) بعض جوانب هذه القاعدة من خلال حديثه عن قاعدة ذات صلة بها، وهي قاعدة: «المعدوم منزَّل منزلة الموجود» أو «المعدوم تبع للموجود».

وبنى على هذه القاعدة بعض الفروع الفقهية التي يمكن إندراجها تحت موضوع القاعدة محل البحث(٣٦).

ويلحظ أن ابن القيم قد أطلق لفظ هذه القاعدة، فلم يقيده بمسائل العبادات، بل إنه لما ذكر الفروع الفقهية المندرجة تحتها لم يذكر سوى مسائل متعلقة بالمعاملات(٣٧).

ويظهر من خلال ما ذكره في هذا المقام أن العبرة عنده بالحال، فقد نزل المعدوم منزلة الموجود، وهذا تغليب لجانب الحال على المآل.

وقد أورد العلامة الشيخ عبدالرحمن السعدي (ت١٣٧٦هـ) في قواعده قاعدة قريبة المأخذ من القاعدة محل البحث، وصاغها بقوله: «العبرة في المعاملات بما في نفس الأمر، لا بما في ظن المكلف»(٣٨)، ومجال القاعدة كما هو ظاهر في المعاملات، أي العقود، وما في حكمها، فإن هذه القاعدة تدور في مذهب الحنابلة كثيراً، ويعلل بها في كثير من مسائل المعاملات، وهي تنص على تصحيح تصرفات المكلف في مجال العقود، بالنظر إلى المآل وحقيقة الأمر، بغض النظر عن ظن المكلف، فإذا تصرف الإنسان في شيء يظنه يملك التصرف فيه بملك أو توكيل، ثم تبين بعد التصرف أنه لا يملك ذلك فإن العقد لا يصح.

(٣٦) بدائع الفوائد لابن القيم ٣/ ٣٥٤.
(٣٧) بدائع الفوائد ١/ ٣٤٧، ٤/ ٣١ وانظر أيضاً: زاد المعاد لابن القيم ٥/ ٨٠٨، ٨١٠، ٨٣٤، القواعد المستخرجة من إعلام الموقعين ص٥٢١.
(٣٨) القواعد والأصول الجامعة للشيخ عبدالرحمن السعدي، ص١٩٢.

وإن كان الأمر بعكس ذلك، بأن ظن أنه لا يملك التصرف، ثم اتضح أنه يملكه صح تصرفه؛ لأن المنظور إليه في المعاملات ما يظهر من التصرفات، بخلاف العبادات(٣٩).

ورأى بعض الباحثين المعاصرين أن هذه القاعدة تعبر عن المراد بقاعدة: «العبرة بالحال أو بالمآل» لما سبق بيانه من أن الاعتبار إنما هو بالنظر إلى المآل وعاقبة الأمر(٤٠)، وذلك في المعاملات، كما هو ظاهر من نص القاعدة المذكورة، أما العبادات فالذي يظهر أنه يراعى فيها الحال دون المآل، كما تقدم نقله عن الحافظ ابن رجب في القاعدة السادسة من قواعده.

المبحث الرابع
منزلة هذه القاعدة في الفقه

ذكر ابن السبكي (ت٧٧١هـ) عند بداية كلامه عن هذه القاعدة أنها أصل كبير يتخرج عليه مسائل هي أمهات في أنفسها، وقواعد في أبوابها(٤١)، وهذا يدل على أهمية هذه القاعدة، وكثرة التفريع عليها، وهذا أمر واضح من خلال عناية كثير ممن كتب في القواعد بهذه القاعدة، فإن المتتبِّع لذلك يلمس أن لهذه القاعدة أهمية كبرى عند العلماء لكثرة تفريعاتها، وكثرة القواعد المتفرعة منها أيضاً، ومما لا شك فيه أن كثرة فروع القاعدة، وكثرة الألفاظ المعبرة عنها دليل على شدة الحاجة إليها وأهميتها، وقد ذكر ابن الملقن (ت٨٠٤هـ) تحت هذه القاعدة أكثر من أربعين مسألة فقهية(٤٢).

ولهذه القاعدة صلة وثيقة بقاعدة مهمة من قواعد أصول الفقه الثابتة، باستقراء مسائل

(٣٩) جمهرة القواعد الفقهية للندوي ١/٣٧٦.
(٤٠) المصدر السابق، الصفحة نفسها.
(٤١) الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/١٠٣، وانظر: قواعد ابن الملقن ٢/٣٥١-٣٦٥.
(٤٢) قواعد ابن الملقن ٢/٣٥١-٣٦٥.

أصول الفقه وقواعده المختلفة، وهذه القاعدة هي قاعدة: (اعتبار المآل)، فإن قاعدة: (العبرة بالحال أو بالمآل) تمثل جزءاً من قاعدة اعتبار مآلات الأفعال، بالنظر إلى العاقبة التي يرجع إليها الفعل مستقبلاً، إلا أن قاعدة (اعتبار المآل) في أصول الفقه واسعة جداً، فهي تشمل ما هو أعم من ذلك؛ لمراعاتها تحقيق موافقة نتائج أفعال المكلفين لمقاصد التشريع، وهو الأمر الذي ليس بالضرورة أن يكون متحققاً في الفروع الفقهية المندرجة تحت القاعدة محل بحثنا(٤٣).

وإن المتأمل لما ذكره ابن السبكي (ت٧٧١هـ) من المسائل المهمة المبنية على هذه القاعدة يدرك مدى أهميتها وصلتها بمعظم أبواب الفقه ومسائله، ومن أشهر هذه المسائل ما يأتي:

١ - هل العبرة في الصلاة المقضية بحال الأداء أو القضاء؟

٢ - هل العبرة في تعجيل الزكاة بحال الحول أو التعجيل؟

٣ - هل العبرة في الكفارة المرتبة بحال الوجوب أو الأداء؟

وهذه المسائل الثلاث وغيرها يمكن أن تنتظم مسائل أخرى؛ لأنها مما قد يختلف فيها واقع الحال عن المآل، فبأيها يحصل الاعتبار؟(٤٤).

كما ذكر هو وغيره مسائل أخرى في العبادات، والمعاملات، وغيرها، مما ستأتي الإشارة إلى شيء منه عند الحديث عن التطبيقات الفقهية لهذه القاعدة.

ومع كل ما تقدم ذكره من بيان منزلة هذه القاعدة، لم أجد أحداً اعتنى بها، وذكرها وفرّع عليها على النحو الذي فعله علماء الشافعية، ابتداء بابن الوكيل (ت٧١٦هـ) وانتهاء بالسيوطي المتوفى (ت٩١١هـ)، فقد ظهرت عناية هؤلاء الأعلام بهذه القاعدة، وذكر ما يبنى عليها من فروع.

(٤٣) ينظر: اعتبار مآلات الأفعال وأثرها الفقهي د/ وليد الحسين ١/ ٣٩، ٤٠.

المبحث الخامس
حجية القاعدة

ذكر كثير من الباحثين في القواعد الفقهية أن هذه قاعدة: (العبرة بالحال أو بالمآل) من القواعد المختلف فيها بين المذاهب الفقهية المعتبرة، بل إن الخلاف فيها قائم بين أصحاب المذهب الواحد، كالمذهب الشافعي مثالاً.

يقول ابن الوكيل (ت٧١٦هـ): «قاعدة: اختلاف الأصحاب في أن العبرة بالحال أو المآل باب متسع، وخلاف مطرد»(٤٥).

وتابعه العلائي (ت٧٦١هـ) فنقل كلامه، وأضاف إليه قوله: «والتصحيح في ذلك مختلف»(٤٦).

كما ذكر ابن الملقن (ت٨٠٤هـ)(٤٧)، وكذلك الحصني (ت٨٢٩هـ)(٤٨) نحو ذلك نقلاً عمن سبقهما.

وإن المتأمل في طريقة صياغة هؤلاء العلماء وغيرهم لهذه القاعدة ليدرك أنها قاعدة خلافية؛ فقد صيغت بأسلوب الاستفهام، فتجدهم يعبرون عنها -مثالاً- بقولهم: هل العبرة بالحال أو بالمآل؟ كما تقدم نقل ذلك عنهم.

ثم إن ما ذكر تحت هذه القاعدة وما يتصل بها من قواعد من الفروع الفقهية يدل دلالة أكيدة على ذلك، فقد جرى الخلاف في هذه الفروع بين فقهاء الشافعية، فيُحكى في كثير

---

(٤٤) ينظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/ ٣٧٩-٣٨٠.
(٤٥) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/ ٣٠٨.
(٤٦) المجموع المذهب ١/ ٢٦٦.
(٤٧) قواعد ابن الملقن ٢/ ٣٥١.
(٤٨) القواعد للحصني ٤/ ٤٢.

منها وجهان عنهم، كما ستأتي الإشارة إليه لاحقاً.

وقد عدها السيوطي (ت٩١١هـ) من قبيل القواعد المختلف فيها، فقد جرى على تقسيم القواعد إلى قواعد كبرى، وهي القواعد الخمس المشهورة، وإلى قواعد كلية يتخرج عليها ما لا يحصى من الفروع، تصل إلى نحو من أربعين قاعدة كلية.

ثم يأتي القسم الثالث وهو في القواعد المختلف فيها، ومنها هذه القاعدة التي بين أيدينا، والقواعد ذات الصلة بها(٤٩).

وعلل السيوطي عدم إطلاق الترجيح في هذا القسم من القواعد باختلافه في الفروع(٥٠).

وقد عد بعض الباحثين هذه القاعدة من جملة القواعد المختلف فيها في المذهب الواحد، وذكر أنها مما اختلف الشافعية في الاعتداد به(٥١).

تحرير محل الخلاف في مجال العمل بالقاعدة:

في خضم هذا الخلاف الواسع حاول بعض العلماء الذين تناولوا هذه القاعدة أن يحرروا محل الخلاف فيها، وذلك بإخراج بعض المسائل التي يجزم فيها باعتبار الحال، أو باعتبار المآل، وإبقاء الخلاف فيما عدا ذلك من المسائل، وهذا يعد بمثابة تحرير محل النزاع، وضبط الكلام في القاعدة، وإبعاده عن التشعب.

وكان من بين هؤلاء الذين حرروا محل الخلاف في هذه القاعدة ابن السبكي (ت٧٧١هـ) وتابعه السيوطي (ت٩١١هـ) في ذلك.

(٤٩) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ١/٦١، ٢٣٩، ٣٥٣، ٣٧٨، إيضاح القواعد الفقهية لطلاب المدرسة الصولتية للشيخ عبدالله الحضرمي ص١٠، ٤٣، ٨٥، ٩٨.

(٥٠) الأشباه والنظائر للسيوطي ١/٣٥٣.

(٥١) ينظر: القواعد الفقهية المستخرجة من كتاب إعلام الموقعين لعبدالمجيد الجزائري ص١٩٦-١٩٧.

وقد ذكر ابن السبكي (ت٧٧١هـ) أنه يجزم باعتبار الحال فيما لو وهب للطفل من يعتق عليه وهو معسر، فإنه يجب على وليه قبول هذه الهبة، وعلل لذلك بأنه لا يلزمه نفقته في الحال، لإعساره، فيكون قبول هذه الهبة تحصيل خير، وهو العتق بلا ضرر.

ولا ينظر إلى ما لعله يحصل من غنى الصبي ويساره، وإعسار هذا القريب؛ لأنه أمر غير متحقق في المآل(٥٢).

كما ذكر ابن السبكي أنه يجزم باعتبار المآل في مسائل أخرى، وذكر منها:

١ - جواز المساقاة على ما لا يثمر في السنة ويثمر بعدها.

٢ - جواز بيع الجحش الصغير، وإن لم يحصل الانتفاع به حالاً، لتوقع النفع في المآل، وفرق بين المسألتين الأخيرتين بأن موضوع الإجارة تعجيل المنفعة، أما المساقاة فليست كذلك، لأن تأخر الثمار محتمل فيها(٥٣).

٣ - جواز اقتناء الكلب الكبير لتعلم الصيد، ونقل عن النووي أنه حكى اتفاق الشافعية على ذلك(٥٤).

كما ذكر السيوطي (ت٩١١هـ) مسألة لم يذكرها ابن السبكي، وهي مسألة: جواز التيمم لمن معه ماء يحتاج إلى شربه في المآل لا في الحال، وحكى أنها مما جزم فيه باعتبار المآل(٥٥).

ثم تناول ابن السبكي (ت٧٧١هـ) بعد ذلك ما اختلف فيه، ومثل له ببعض المسائل الفقهية، ولعل آخر كلامه مردود على أوله، لأنه في أول كلامه عن القاعدة ذكر جملة

(٥٢) الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/١٠٤، وانظر أيضاً: الأشباه والنظائر للسيوطي ١/٣٨٠.
(٥٣) الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/١٠٤، وانظر أيضاً: الأشباه والنظائر للسيوطي ١/٣٨١.
(٥٤) الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/١٠٤.
(٥٥) الأشباه والنظائر للسيوطي ١/٣٨١.

من المسائل المهمة التي قال عنها : إنها أمهات في أنفسها ، وقواعد في أبوابها ، وأشرنا إلى شيء منها عند الحديث عن منزلة هذه القاعدة في الفقه(٥٦) .

وسيأتي مزيد بحث وإيضاح لهذه المسائل عند الكلام عن التطبيقات الفقهية للقاعدة(٥٧) .

المبحث السادس
تطبيقات فقهية على قاعدة : «العبرة بالحال أو بالمآل»

ذكر ابن السبكي (ت٧٧١هـ) وغيره أن قاعدة العبرة بالحال أو بالمآل من القواعد التي هي أصل من الأصول الكبار ، وأنه يتخرج على هذا الأصل مسائل هي أمهات في أنفسها ، وقواعد في أبوابها ، كما تقدم بيان ذلك عند الحديث عن منزلة هذه القاعدة .

وفي هذا المبحث نورد التطبيقات الفقهية لهذه القاعدة والتي شملت معظم أبواب الفقه ، وسوف نذكر هذه التطبيقات ، مع عدم التوسع في بحث الخلاف الفقهي في هذه المسائل ، لئلا يخرجنا عن المقصود الأول والأهم من هذا البحث ، وهو بيان أثر القاعدة في توجيه الخلاف ، فحسبنا أن نذكر هنا أن الخلاف في القاعدة قد ظهر أثره في الخلاف الفقهي في هذا الفرع أو ذاك .

أولاً: تطبيقاتها في مسائل الطهارة:

١ – لو ظن برء الجرح قبل اندماله فكشفه ، فإذا هو لم يبرأ ، وكان قد تيمم ، فهل يبطل تيممه ، أو لا ، نظراً إلى ما قبل الكشف؟ ذكر ابن الوكيل (ت٧١٦هـ) ، وابن الملقن

(٥٦) انظر: ص٢٢ من هذا البحث.
(٥٧) انظر: ص٢٩ من هذا البحث.

(ت٣٥٢هـ) أن الصحيح أنه لا يبطل تيممه، نظراً إلى ما قبل الكشف(٥٨).

٢- إذا لم يَبقَ من مدة مسح الخفين ونحوهما إلا ما يتسع لأداء الصلاة، فأحرم بها فهل تنعقد؟ نقل السيوطي (ت٩١١هـ) في ذلك وجهين، وقال: إن الأصح أنها تنعقد، وذكر أن من فوائد ذلك صحة الاقتداء بهذا المصلي، ثم مفارقته(٥٩).

٣- المستحاضة إذا انقطع دمها، وعلمت أنه يعود قبل وقت يسع الطهارة والصلاة، فتطهرت وصلت، ولم يعد، فهل يجب عليها القضاء؟ نقل العلائي (ت٧٦١هـ) في ذلك وجهين عن الشافعية(٦٠)، وتابعه الحصني (ت٨٢٩هـ)(٦١).

٤- إذا استأجر امرأة أشرفت على الحيض لكنس المسجد، فحكى السيوطي (ت٩١١هـ) الجواز وإن ظن طروء الحيض، ولعله رأى ذلك؛ اعتباراً بالحال، ونقل عن بعض الشافعية القول بالمنع(٦٢).

ثانياً: تطبيقاتها في مسائل الصلاة:

١- إذا نوى في الركعة الأولى الخروج من الصلاة في الركعة الثانية مثالاً، أو علق الخروج بشيء يحتمل حصوله في الصلاة، فهل تبطل صلاته في الحال، أو حتى توجد الصفة؟ حكى السيوطي (ت٩١١هـ) في ذلك وجهين، وقال: إن الأول وهو بطلان صلاته في الحال هو الأصح(٦٣)، اعتباراً بالمآل.

٢- إذا أحرم بالصلاة وعليه قميص تظهر منه عورته عند الركوع، ولا تظهر عند القيام،

(٥٨) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣٠٨، قواعد ابن الملقن ٢/٣٥٢.
(٥٩) الأشباه والنظائر للسيوطي ١/٣٧٨.
(٦٠) المجموع المذهب ٢/٢٦٧.
(٦١) القواعد للحصني ٤/٣٤.
(٦٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ١/٣٧٩.
(٦٣) الأشباه والنظائر للسيوطي ١/٣٧٩.

فهل تنعقد صلاته، ثم إذا ركع تبطل، أو لا تنعقد أصلاً؟ حكى السيوطي (ت٩١١هـ) في ذلك وجهين، وقال: إن أصحهما الأول(٦٤)، وهو أن الصلاة لا تبطل إلا عند الركوع، اعتباراً بالحال، وقال: إن فائدة الخلاف تظهر في صحة الاقتداء بهذا المصلي، ثم مفارقته.

وتظهر الفائدة أيضاً فيما لو ألقي على عاتقه ثوب أو نحوه يستر ما قد يظهر من عورته قبل ركوعه، فهل تصح صلاته أو لا؟(٦٥).

٣- هل الاعتبار في الصلاة المقضية بحال الأداء، أو بحال القضاء؟(٦٦).

ثالثاً: تطبيقاتها في مسائل الزكاة:

١- الغارم إذا كان الدين الذي عليه مؤجلاً، هل يعطى من الزكاة؟ فمن نظر إلى الحال قال بعدم جواز ذلك، ومن راعى المآل قال بجواز ذلك، ومنهم من فصل فقال: إن كان الدين يحل في تلك السنة أعطي، وإلا فلا(٦٧)، ولعل ذلك إنما قيل؛ مراعاة لقاعدةً: ما قارب الشيء يعطى حكمه، أو المتوقع كالواقع.

٢- هل العبرة في تعجيل الزكاة بحال الحول، أو حال التعجيل(٦٨)؟

رابعاً: تطبيقاتها في مسائل الصيام:

١- إذا بلغ الصبي في أثناء يوم من رمضان، وكان قد نوى صيام ذلك اليوم، فهل يلزمه إتمامه أو لا؟ نقل كثير من الشافعية أن ظاهر المذهب هو لزوم الإتمام ولا قضاء عليه، ولو جامع بعد بلوغه في ذلك اليوم فعليه الكفارة(٦٩).

(٦٤) الأشباه والنظائر للسيوطي ١/٣٧٨.
(٦٥) المصدر السابق ١/٣٧٨.
(٦٦) الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/١٠٤، الأشباه والنظائر للسيوطي ١/٣٨٠.
(٦٧) ينظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣٠٩، المجموع المذهب ٢/٢٦٧، قواعد ابن الملقن ٢/٢٥٢-٢٥٣، القواعد للحصني ٤/٤٢-٤٣.
(٦٨) الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/١٠٤، الأشباه والنظائر للسيوطي ١/٣٨٠.
(٦٩) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣١٥، المجموع المذهب ٢/٢٧٠، قواعد ابن الملقن ٢/٣٥٧، القواعد للحصني ٤/٤٥.

وذهب بعض الشافعية إلى أنه لا يلزمه الإتمام، وعليه القضاء، نظراً إلى الحال، لا إلى المآل(٧٠).

٢- إذا نوت الحائض الصيام بالليل، وغلب على ظنها أنه ينقطع دمها قبل الفجر، بناء على عادتها المطردة، بأن كانت مبتدأة يتم لها قبل طلوع الفجر أكثر الحيض، أو معتادة عادتها أكثر الحيض، وهو يتم بالليل، فهل يصح صومها؟ حكى كثير من الشافعية صحة ذلك(٧١). وإن كانت عادتها دون أكثر الحيض، وهذه المدة تتم بالليل، فنقل بعض الشافعية في ذلك وجهين، وقالوا إن الأصح منهما: الصحة(٧٢)، ولعل ذلك إنما كان؛ مراعاةً للمآل، وهو أن الظاهر استمرار العادة، والله أعلم.

٣- من عليه قضاء صيام عشرة أيام من رمضان، فلم يشرع في قضائها إلا عندما بقي من شعبان خمسة أيام، فهل يجب عليه فدية ما لا يسعه الوقت في الحال، أو لا يجب حتى يدخل رمضان؟ حكى السيوطي (ت٩١١هـ) في ذلك وجهين عن الشافعية(٧٣).

خامساً: تطبيقاتها في مسائل المناسك:

١- إذا استأجر المعضوب الذي لا يرجى برؤه من يحج عنه، فحج الأجير عنه، ثم شفي المعضوب، فقد حكى بعض الشافعية في المسألة قولين، وقالوا: إن أصحهما عدم الإجزاء، بل إن منهم من قطع بذلك(٧٤). ولعل ذلك، إنما كان؛ مراعاةً للمآل. وذكر ابن رجب الحنبلي (ت٧٩٥هـ) أنه يجزئه على المذهب؛ لأنه فعل الواجب عليه في وقته،

(٧٠) المصادر السابقة – الصفحات أنفسها.
(٧١) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/ ٣٢٢، قواعد ابن الملقن ٢/ ٢٦٤.
(٧٢) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/ ٣٢٢، المجموع المذهب ٢/ ٢٧٥.
(٧٣) الأشباه والنظائر للسيوطي ١/ ٣٧٩.
(٧٤) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/ ٣٠٩، المجموع المذهب ٢/ ٢٦٧، قواعد ابن الملقن ٢/ ٣٥٣، القواعد للحصني ٤/ ٤٣.

ولاسيما إن قيل: إن ذلك واجب عليه على الفور(٧٥)، وفي ذلك مراعاة للحال لا للمآل، كما هو ظاهر.

٢- إذا استأجر المريض الذي يرجى برؤه من يحج عنه، ثم صار معضوباً بأن زاد مرضه وتفاحش، فصار ميؤوساً منه بعد حج الأجير عنه، حكى بعض الشافعية وجهين في المسألة، وقالوا إن أصحهما عدم الإجزاء(٧٦).

٣- لو أحرم بالعمرة في آخر لحظة من رمضان، أي قبيل غروب شمس آخر يوم منه، ثم أدى العمرة بعد إعلان خروج رمضان، فهل تعد عمرته رمضانية؛ لأن العبرة بالحال لا بالمآل؛ أو لا تعد، لأن العبرة بالمآل؟. ومنها أيضاً لو أحرم بالعمرة في آخر لحظة من شعبان، وأدى العمرة بعد إعلان دخول شهر رمضان، فهل تكون عمرته رمضانية اعتباراً بالمآل، أو تكون في شعبان، نظراً إلى حال الدخول في النسك؟

سادساً: تطبيقاتها في مسائل البيوع والسلم:

١- المشترط في المبيع أن يكون الثمن معلوم القدر، فلو كان مجهول القدر في الحال، ويمكن معرفته في المآل، كما لو قال البائع: بعتك بما باع به فلان داره أو سيارته أو نحو ذلك، وأحدهما لا يعلم ذلك، حكى ابن الوكيل (ت٧١٦هـ) في ذلك وجهين، وقال: إن الأصح منهما البطلان، وعلل ذلك بأنه غرر يسهل اجتنابه(٧٧)، وذلك، إنما كان؛ مراعاةً للحال(٧٨).

والوجه الآخر هو صحة البيع؛ لإمكان العلم في المآل، كما لو قال: بعتك هذه الصبرة

(٧٥) القواعد لابن رجب ص٨.
(٧٦) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣٠٩، المجموع المذهب ٢/٢٦٧، قواعد ابن الملقن ٢/٣٥٣، القواعد للحصني ٤/٤٣.
(٧٧) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣١٩.
(٧٨) انظر: المجموع المذهب ٢/٢٧٣، القواعد للحصني ٤/٥٠.

من القمح: كل صاع منها بدرهم، وهما لا يعلمان قدرها، فإن هذا بيع صحيح قطعاً(٧٩).

٢- من القواعد المقررة في البيوع: أنه لا يجوز بيع النجس، فإذا كانت ذات المبيع نجسة في الحال، ويمكن تطهيرها في المآل، كالماء القليل النجس، ومثله الزيت، إذا قيل بجواز تطهيرهما على رأي بعض الفقهاء(٨٠)، فإذا بيع قبل غسله وتطهيره، فقد حكى كثير من الشافعية في ذلك وجهين:

أحدهما: الصحة، مراعاة للمآل.

الثاني: المنع، نظراً إلى الحال، وهو كونه نجساً(٨١).

٣- أن الأصل هو عدم جواز بيع ما لا ينتفع به حساً أو شرعاً، واختلف في حكم بيع السباع التي لا تصلح للصيد ولا للقتال، ومثلها الحمار الزمن، نظراً لتوقع الانتفاع بجلودها في المآل، وحكى ابن الوكيل (ت٧١٦هـ) في ذلك وجهين، أصحهما المنع عنده(٨٢)، ولعل ذلك إنما كان؛ مراعاةً للحال، ومن قال بجواز ذلك فقد راعى المآل، وهو ما يتوقع من الانتفاع بجلودها(٨٣).

٤- أن الأصل عدم جواز بيع غير المقدور على تسليمه، ولكن لو باع طيراً في دار فيحاء، أو سمكاً مرئياً في حوض يسير محكم المنافذ، ومثل ذلك كل ما قدر على تسليمه في المآل بعد عسر، فقد اختلف في جواز ذلك، وحكى ابن الوكيل (ت٧١٦هـ) وجهين في ذلك(٨٤)، والمانع استدل باعتبار الحال، فيتعذر التسليم حالاً، وقد يكون شاقاً في المآل.

---

(٧٩) المجموع المذهب ٢/٢٧٣.
(٨٠) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣١٦، المجموع المذهب ٢/٢٧١، القواعد للحصني ٢/٤٦.
(٨١) انظر: روضة الطالبين ٣/٣٤٩، المجموع المذهب ٢/٢٧١، المجموع شرح المهذب ٩/٢٣٦-٢٣٧.
(٨٢) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣١٧، وانظر أيضاً المجموع المذهب ٢/٢٧٢.
(٨٣) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣١٧، وانظر أيضاً المجموع المذهب ٢/٢٧٢، القواعد للحصني ٤/٤٧.
(٨٤) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣١٩.

ومن رأى جواز ذلك، فلعله نظر إلى إمكان التسليم في المآل، وإن كان بنوع مشقة وعسر، فهذا نظر إلى المآل(٨٥).

٥- بيع ماله قيمة مالية موجودة في الحال، وغير موجودة في المآل، كالعبد المتحتم قتله في قطع الطريق، حكى فيه ابن الوكيل (ت٧١٦هـ)، وجهين وقال: إن الظاهر صحة البيع(٨٦)؛ ويمكن تعليل ذلك بمراعاة الحال، والمشتري يعلم ذلك، وقد أقدم عليه، فإن كان لا يعلم فله الخيار(٨٧).

٦- إذا اشترى شيئاً معيباً، ولم يعلم بالعيب حتى زال، فهل يثبت له الخيار؟ حكى ابن الوكيل (ت٧١٦هـ) وجهين في المسألة(٨٨)، ونقله عنه غير واحد من الشافعية(٨٩).

٧- الزيادة المنفصلة الحاصلة في زمن الخيار تسلم لمن حُكِم بالملك له حالةَ الحصول وآخرَ الأمر، فإن اختلف ذلك - كما إذا فرَّعنا على أن الملك للمشتري، أو كان الخيار له وحده، ثم فسخ العقد بعد حصول الزيادة-، حكى ابن الوكيل وغيره في ذلك وجهين(٩٠)، الأول أنها للمشتري، نظراً إلى الحال(٩١)، والثاني، أنها للبائع؛ نظراً إلى المآل(٩٢).

وصرح غير واحد من الشافعية بأن منشأ الخلاف في المسألة تعارض الحال والمآل(٩٣).

٨- إذا أسلم مؤجلاً في شيء عام الوجود عند المحل، فانقطع جنسه قبل حلول الأجل،

(٨٥) انظر: روضة الطالبين ٣/٣٥٦، المجموع المذهب ٢/٢٧٢-٢٧٣.
(٨٦) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣١٩.
(٨٧) المجموع المذهب ٢/٢٧٣.
(٨٨) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣١٠.
(٨٩) انظر: المجموع المذهب ٢/٢٦٨، قواعد ابن الملقن ٢/٣٥٤.
(٩٠) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣١٩، المجموع المذهب ٢/٢٧٣-٢٧٤.
(٩١) المجموع المذهب ٢/٢٧٤، القواعد للحصني ٤/٥١.
(٩٢) المجموع المذهب ٢/٢٧٤، القواعد للحصني ٤/٥١.
(٩٣) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣١٩، القواعد للحصني ٤/٥١.

ونفد من الأسواق، فهل يتنجز حكم الانقطاع، فيثبت الخيار في الحال، أو يتأخر إلى حلول الأجل؟ حكى العلائي(ت٧٦١هـ) في ذلك وجهين، أحدهما - أنه يتنجز الحكم حتى ينفسخ السلم، مراعاة للمآل.

والثاني: يثبت الخيار، لتحقق العجز في الحال(٩٤).

وقال العلائي وغيره: إن الأصح أنه لا ينفسخ ؛ لأنه لم يحن وقت الوجوب(٩٥).

٩- لو عين في السَّلَم أو في الدين المؤجل موضعاً للتسليم، فخرب ذلك الموضع، فما الحكم؟

خرجها ابن الوكيل (ت٧١٦هـ)(٩٦)، على قاعدة: العبرة بالحال أو بالمآل، وتابعه في ذلك ابن الملقن (ت٨٠٤هـ)(٩٧)، والحصني (ت٨٢٩هـ)(٩٨).

كما يمكن تخريج هذه المسألة على قاعدة: ما قارب الشيء أعطى حكمه، كما ذكر ذلك الزركشي (ت٧٩٤هـ): فقد ذكر هذه المسألة تحت هذه القاعدة، وقال: إن الأصح أنه يتعين أقرب موضع إليه صالح للتسليم(٩٩).

سابعاً: تطبيقاتها في مسائل الإقرار، والوصايا، والفرائض:

١- هل العبرة في الإقرار للوارث بكونه وارثاً حال الإقرار، أو حال الموت؟ فيه خلاف، وذلك بسبب التردد بين اعتبار الحال أو اعتبار المآل(١٠٠).

---

(٩٤) المجموع المذهب ٢/٢٦٦، وانظر: القواعد للحصني ٤/٤٢، الأشباه والنظائر للسيوطي ١/٣٧٩.
(٩٥) المجموع المذهب ٢/٢٦٦، وانظر: القواعد للحصني ٤/٤٢.
(٩٦) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣١١.
(٩٧) قواعد ابن الملقن ٢/٣٥٤.
(٩٨) القواعد للحصني ٤/٤٣.
(٩٩) المنثور ٣/١٤٤.
(١٠٠) المجموع المذهب ٢/٢٧٥، الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/١٠٣، القواعد للحصني ٤/٥٣، الأشباه والنظائر للسيوطي ١/٣٨٠.

٢- ومثل المسألة السابقة: الوصية بالثلث مثالاً، هل يعتبر فيها ثلث المال وقت الوصية، أو وقت الموت؟ كمن يتاجر في الأسهم، أو في العقارات ونحوها، فتتغير القيمة السوقية لمتلكاته في يوم الموت عنها في يوم الوصية، فكيف يقدر هذا الثلث؟ هل هو بما يساويه وقت الوصية، أو بما يساويه وقت الموت؟ فيه خلاف، وصحح أكثر الشافعية اعتبار المآل في هذه المسألة، فقالوا: إن الاعتبار بحال الموت(١٠١).

٣- من توفي مورثه، وكان ذكراً، ثم تحول لأنثى، أو بالعكس، كما يحدث الآن من عمليات تحويل الجنس، فهل العبرة في توريثه بحالته يوم موت مورثه، أو بحاله بعد ذلك؟ فيه خلاف، وسببه اعتبار الحال أو المآل.

ثامناً: تطبيقاتها في مسائل القصاص، والديات:

١- مسألة: اختلاف الأحوال بين الجناية والسراية والموت، إما باقتضاء القصاص، كما إذا جرح ذمياً، ثم أسلم، ثم مات بالسراية، أو بالإهدار كما إذا جنى على مسلم، فارتد ثم مات.

أو تخلل المهدر فيما بين ذلك، كما إذا ارتد المجروح، ثم أسلم ثم مات، ونحو ذلك من المسائل المشابهة، فهي مترددة بين اعتبار الحال، أو المآل، والنظر الفقهي فيها دائر بين هذين الأمرين(١٠٢).

وقد ذكر الإمام النووي (ت٦٧٦هـ) قاعدة أو ضابطاً لهذه المسائل، فقال: «في تغير الحال بين الجرح والموت، يقال: كل جرح أوله غير مضمون لا ينقلب مضموناً بتغير الحال في الانتهاء، وإن كان مضموناً في الحالين اعتبر في قدر الضمانِ الانتهاءُ، وفي القصاص

(١٠١) المجموع المذهب ٢/٢٧٥-٢٧٦، الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/١٠٣، القواعد للحصني ٤/٥٣، الأشباه والنظائر للسيوطي ١/٣٨٠.
(١٠٢) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣١٢، المجموع المذهب ٢/٢٧٦.

تعتبر الكفاءة في الطرفين والوسط»(١٠٣).

٢- إذا قطع سليم اليد يداً شلاء، ثم شلت يده، ومثله أن يقطع يداً ناقصة الأصبع، ثم نقصت تلك الأصبع من القاطع، ففي ذلك خلاف، بناء على اعتبار الحال أو المآل(١٠٤).

٣- إذا جنى مسلم على حربية، ثم أسلمت وأجهضت جنيناً ميتاً، فهل العبرة بحال وقوع الجناية، فلا يجب عليه شيء، أو العبرة بالمآل وتجب عليه الغرة؟(١٠٥).

تاسعاً: تطبيقاتها في مسائل الصيد، والأضاحي:

١- إذا رمى صيداً، فأبان منه عضواً، ثم طلبه الطلبَ المأمورَ به في الصيد، فلم يدركه حتى مات، فإنه يحل الحيوان، أما العضو المبان منه فنقل بعض الشافعية فيه وجهين(١٠٦)، وذلك لاختلاف النظر إلى الحال أو إلى المآل.

٢- إذا نذر التضحية بمعيبة، ثم زال عيبها، فهل تجزئه؟ حكى بعض الشافعية وجهين في ذلك، وصححوا المنع من إجزائها؛ لأنه أزال الملك فيها، وهي بصفة معيبة، فلم يتغير الحكم(١٠٧)، ولعل ذلك كان؛ مراعاة للحال لا للمآل.

٣- لو ضحى شخص بأضحية حامل، - وقيل بإجزاء ذلك -، فخرج الولد، فهل يجب التصدق من كل واحد منهما، أو يغني أحدهما عن الآخر؟.

حكى ابن الوكيل (ت٧١٦هـ) في ذلك ثلاثة أوجه(١٠٨)، فقال: يجب التصدق من كل واحدة منهما، وقيل: يمكن التصدق من أحدهما؛ لكونه بعضاً من الأضحية، وقيل:

(١٠٣) روضة الطالبين ٩/١٧٧.
(١٠٤) المجموع المذهب ٢/٢٧٦، قواعد ابن الملقن ٢/٣٦٤.
(١٠٥) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣١٣، المجموع المذهب ٢/٢٧٦، قواعد ابن الملقن ٢/٣٥٦.
(١٠٦) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣١٠، المجموع المذهب ٢/٢٦٨، قواعد ابن الملقن ٢/٣٥٣، وانظر أيضاً : روضة الطالبين ٣/٢٤٢، المجموع شرح المهذب ٩/١١٧.
(١٠٧) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣١٠، المجموع المذهب ٢/٢٦٨، وانظر أيضاً: روضة الطالبين ٣/٢١٨.
(١٠٨) الأشباه والنظائر ٢/٣١٠.

بلحم الأم؛ لأنها الأصل(١٠٩).

عاشراً: تطبيقاتها في مسائل الأيمان والنذور:

١- إذا حلف أن يأكل هذا الرغيف غداً، فتلف قبل مجيء الغد، فعلى القول المرجوح - كما ذكر العلائي (ت٧٦١هـ) - بأنه يحنث في يمينه هذه، فهل يحكم بحنثه في الحال، أو بعد مجيء الغد؟ وذكر فيه خلافاً(١١٠)، فمن قال: إنه يحنث فقد اعتبر بالحال؛ لحصول اليأس، ومن قال: إنه لا يحنث فقد راعى المآل، فلا يحنث إلا بمجيء الغد، مراعاة للمآل، وهو الوقت الذي علقت به اليمين(١١١).

وفائدة هذا الخلاف تظهر فيما لو أراد أن يكفر عن اليمين بالصيام لإعساره، فعلى القول بتعجيل الحنث له أن ينوي صوم الغد عن الكفارة، وعلى القول الآخر ليس له ذلك؛ لأن التكفير لا يكون قبل الحكم بالحنث(١١٢).

٢- إذا كان في كفارة اليمين ونحوها من الكفارات المرتبة موسراً في إحدى الحالتين وهما الوجوب والأداء، فهل العبرة بحالة الوجوب، أو حالة الأداء أو أغلظهما(١١٣)؟ اختلف الفقهاء في ذلك، والذي ذهب إليه أكثر فقهاء الشافعية أن الاعتبار بوقت الأداء في اليسار والإعسار، وهذا إنما كان؛ مراعاةً للمآل(١١٤).

وهناك من ذهب إلى اعتبار وقت الوجوب، وبناء عليه إذا كان موسراً وقت الوجوب

---

(١٠٩) انظر: تعليق محقق ج٢ من الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣١٠، الحاشية (٣).
(١١٠) المجموع المذهب ٢/٢٦٦-٢٦٧، وانظر أيضاً: القواعد للحصني ٤/٤٢، الأشباه والنظائر للسيوطي ١/٣٧٨.
(١١١) المجموع المذهب ٢/٢٦٧، روضة الطالبين ١١/٦٧.
(١١٢) المجموع المذهب ٢/٢٦٧، القواعد للحصني ٤/٤٢.
(١١٣) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣١٢، المجموع المذهب ٢/٢٦٩، الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/١٠٤، قواعد ابن الملقن ٢/٣٥٥.
(١١٤) المهذب ٢/١١٥، روضة الطالبين ٨/٢٩٨-٢٩٩.

ففرْضُه العتق، وإن أعسر بعده.

وإن كان معسراً وقت الوجوب، ففرضه الصيام، ولا يلزمه العتق، وإن أيسر بعد ذلك(١١٥)، وذلك لاعتبار الحال دون المآل.

المبحث السابع
القواعد ذات الصلة بقاعدة «العبرة بالحال أو بالمآل»

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: قاعدة :ما قارب الشيء، هل يعطى حكمه؟

وردت هذه القاعدة بألفاظ متقاربة في كتب الفقه والقواعد، وهي قاعدة جليلة القدر، خرج عليها العلماء مسائل كثيرة جداً في أبواب العبادات والمعاملات.

قد ذكرها علماء القواعد الفقهية وعبروا عنها بعبارات مختلفة، وكان ممن ذكرها المقري من المالكية ت(٧٥٨هـ)، قال: «قاعدة: اختلف المالكية في إعطاء ما قرب من الشيء حكمه، أو بقائه على أصله»(١١٦).

كما ذكرها العلائي (ت٧٦١هـ) بلفظ: «ما قارب الشيء، هل يعطى حكمه؟»(١١٧)، وأنه قد يعبر بها عن المراد بقاعدة: المشرف على الزوال، هل يعطى حكم الزائل؟ إلا أن هذه القاعدة التي بين أيدينا أعم منها(١١٨).

(١١٥) روضة الطالبين ٨/٢٩٨-٢٩٩.
(١١٦) القواعد ١/٣١٣.
(١١٧) المجموع المذهب ١/٣٨١.
(١١٨) المصدر السابق ١/٣٨١.

ووجه عموم هذه القاعدة أن الذي يظهر هو اختصاص قاعدة: المشرف على الزوال بما سيؤول إلى العدم، بخلاف قاعدة: ما قارب الشيء يعطى حكمه، فإن المعدوم الذي سيوجد يعطى حكم الموجود، والموجود الذي سيعدم يعطى حكم المعدوم، فتكون أعم منها(١١٩).

وذكرها الزركشي (ت٧٩٤هـ) بلفظ: «ما قارب الشيء أُعطى حكمه»(١٢٠).

كما ذكرها صاحب (الجوهرة النيرة) من الحنفية (ت٨٠٠هـ) وعبر عنها بقوله: «ما قارب الشيء سمي باسمه»(١٢١).

كما ذكر ابن الملقن (ت٨٠٤هـ)أن التعبير بلفظ، (ما قارب الشيء، هل يعطى حكمه) أعم من تعبير من عبر عنها بلفظ: (المتوقع كالواقع)، أو لفظ (المشرف على الزوال، هل يجعل كالزائل؟)(١٢٢).

كما ذكر السيوطي (ت٩١١هـ) أنه يعبر عن قاعدة: هل العبرة بالحال أو بالمآل؟ بعبارات منها: ما قارب الشيء، هل يعطى حكمه؟(١٢٣).

وذكر الأستاذ الدكتور محمد الزحيلي عند حديثه عن هذه القاعدة أنها أعم من قاعدة: هل العبرة بالحال أو بالمآل، وأطلق القول في ذلك(١٢٤).

والصحيح أن قاعدة: (ما قارب الشيء أعطي حكمه) ليست أعم من قاعدة: (العبرة بالحال أو بالمآل) على الإطلاق، بل بين القاعدتين عموم وخصوص، وهذا ما قرره ابن

---

(١١٩) الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/٩٨.
(١٢٠) المنثور للزركشي ٣/١٤٤.
(١٢١) الجوهرة النيرة على مختصر القدوري لأبي بكر الحداد ١/١١٤.
(١٢٢) قواعد ابن الملقن ٢/٥٢١, ٥٢٣.
(١٢٣) الأشباه والنظائر للسيوطي ١/٣٧٨.
(١٢٤) القواعد الفقهية على المذهب الحنفي والشافعي للدكتور / محمد الزحيلي ص٦٧٩.

السبكي (ت٧٧١هـ) فإنه قال: وقولنا: (هل العبرة بالحال أو المآل) بينه وبين قولنا: (ما قارب الشيء أعطى حكمه) عموم وخصوص؛ فإنه أعم من حيث إنا نعطي الشيء في كل من حالتي الحال والمآل حكمَ الأمرين معاً، سواء كان أحدهما مقارناً للآخر أم لا؛ وأخص، من حيث إن مقارب الشيء يعطي حكمه، وإن لم يكن موضوعاً، لأن يؤول إليه»(١٢٥).

والذي يظهر لي أن مصدر وهم الأستاذ الدكتور الزحيلي هو ما يبدو من كلام السيوطي (ت٩١١هـ) عندما تكلم عن قاعدة: (ما قارب الشيء هل يعطى حكمه)؟ قال: إنها أعم من القاعدة التي قبلها، معبراً عن ذلك بقوله: «وأعم من هذه القاعدة»(١٢٦) وهو يقصد أقرب مذكور، بحكم عود اسم الإشارة إليه، وأقرب مذكور تناوله السيوطي هو قاعدة: «تنزيل الاكتساب منزلة المال الحاضر»(١٢٧)، ولا شك أن قاعدة: (ما قارب الشيء يعطى حكمه) أعم منها، لشمول موضوعها، وقد يبدو للناظر أول وهلة أنه يقصد قاعدة: (العبرة بالحال أو بالمآل)، باعتبار أنها القاعدة التي ذكرها قبل قاعدة تنزيل الاكتساب مباشرة، واعتنى بها، ووضع لها رقماً خاصاً، أما قاعدة تنزيل الاكتساب فعقد لها تنبيهاً فقط، ورأى أنها ملحقة بقاعدة (العبرة بالحال أو بالمآل)، والله أعلم.

والمراد من هذه القاعدة أن مقارب الشيء، سواء أكان في اسمه، أو زمانه، أو مكانه يعطى حكم ذلك الشيء، مراعاة لهذا التقارب بينهما، وهذا نوع من الاجتهاد المقارب، فهو من منزلة العفو، ومن باب التقديرات الاجتهادية، لا من الأمور المحددة شرعاً(١٢٨).

---

(١٢٥) الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/ ٩٨.
(١٢٦) الأشباه والنظائر للسيوطي ١/ ٣٨٣.
(١٢٧) المصدر السابق ١/ ٣٨١.
(١٢٨) القواعد والضوابط الفقهية عند الإمام ابن دقيق العيد لياسر بن علي آل شوية القحطاني ص٢٣٠, ٢٣٤.

المطلب الثاني: قاعدة: «المتوقع، هل يجعل كالواقع؟»:

ذكر العلائي (ت٧٦١هـ) هذه القاعدة بعد فراغه من الحديث عن قاعدة شبيهة بها، وهي قاعدة: (المشرف على الزوال هل له حكم الزائل أم لا)؟ قائلاً: إنه قد يعبر عنها بقاعدة: (المتوقع كالواقع)، إلا أنه ذكر أن الأخيرة أعم منها، ولم يبين وجه ذلك(١٢٩).

وتابعه في ذلك الزركشي (ت٧٩٤هـ)، فقد قال بعد فراغه هن قاعدة، المشرف على الزوال: «وقريب من هذه القاعدة: (المتوقع، هل يجعل كالواقع)؟ (١٣٠) كما أشار ابن الملقن (ت٨٠٤هـ) إلى هذه القاعدة عرضاً عند حديثه عن قاعدة: المشرف على الزوال، وأنه يعبر عنها بجعل المتوقع كالواقع، ولم يشر إلى الفرق بينهما(١٣١).

ثم جاء السيوطي (ت٩١١هـ) فذكر أنه قد يعبر عن قاعدة: (العبرة بالحال أو بالمآل) بقاعدة: (المتوقع هل يجعل كالواقع)؟ ولم يشر إلى الفرق بينهما(١٣٢).

أما ابن السبكي (ت٧٧١هـ) فذكر أن قاعدة: (المتوقع كالواقع) قريبة من قاعدة: (ما قارب الشيء، هل يعطى حكمه)؟ وكذلك من قاعدة: (هل العبرة بالحال أو المآل)(١٣٣)، ثم وضح الفرق بين هذه القواعد، فذكر أن قاعدة: (ما قارب الشيء، هل يعطى حكمه)؟ أعم من قاعدة: (المتوقع، هل يكون كالواقع)؟ ومن قاعدة: (المشرف على الزوال، هل يكون كالزائل)؟

ووجه ذلك: أن قاعدة ما قارب الشيء شاملة للأمرين الوجود والعدم، وقاعدة:

---

(١٢٩) المجموع المذهب ١/٣٨١.
(١٣٠) المنثور ٣/١٦٧.
(١٣١) قواعد ابن الملقن ٢/٥٢١.
(١٣٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ١/٣٧٨.
(١٣٣) الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/٩٨.

المتوقع كالواقع يشبه أن تكون مختصة بما سيوجد، وقاعدة: المشرف على الزوال يشبه أن تكون مختصة بما سيعدم(١٣٤).

والذي يظهر لي أن الفرق بين القاعدتين يكمن في أن قاعدة: المتوقع كالواقع يكون الشيء الذي يحدث في المآل متوقعاً قبل ذلك بالقرائن والإرهاصات الدالة على وقوعه، بخلاف قاعدة: العبرة بالحال أو بالمآل، فقد لا يكون ما يحصل في المآل متوقعاً، والله أعلم.

كما تناولها الزركشي (ت٧٩٤هـ) في موضع آخر بصيغة الجزم يكون المتوقع لا يكون كالواقع فقال: «المتوقع لا يجعل كالواقع»(١٣٥)، وأحال في بعض فروعها على قاعدة أخرى ذات صلة بهذا المعنى، وهي قاعدة: «التحريم المتوقع لا يؤثر في الحال عدم الحل، كما أن الحل المتوقع لا يؤثر في منع الحل في الحال»(١٣٦).

المطلب الثالث: قاعدة:

(المشرف على الزوال، هل يعطى حكم الزائل)؟

ذكر العلائي (ت٧٦١هـ) هذه القاعدة بلفظ: «المشرف على الزوال، هل له حكم الزائل»(١٣٧).

ثم ذكر أنه قد يعبر عنها بلفظ: المتوقع كالواقع، أو (ما قارب الشيء هل يعطى حكمه)؟ إلا أنه قال: إن هاتين القاعدتين أعم من قاعدة: (المشرف على الزوال هل له

(١٣٤) الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/٩٨.
(١٣٥) المنثور ٣/١٦١.
(١٣٦) المصدر السابق ١/٢٤٨.
(١٣٧) المجموع المذهب ١/٣٧٦.

حكم الزائل)؟(١٣٨).

كما ذكر ابن السبكي (ت٧٧١هـ) هذه القاعدة بلفظ: «المشرف على الزوال، هل يعطى حكم الزائل؟(١٣٩) وأشار إلى أنها أخص من قاعدة (ما قارب الشيء هل يعطى حكمه؟»؛ نظراً لاختصاص قاعدة المشرف على الزوال كالزائل بما يتوقع زواله وانعدامه(١٤٠). كما أشرنا إلى ذلك عند الحديث عن القاعدة السابقة.

وعبر عنها الزركشي (ت٧٩٤هـ) بنحو ما ذكره العلائي(١٤١).

كما ذكرها الحصني (ت٨٢٩هـ) بلفظ: «المشرف على الزوال، هل له حكم الزائل؟»(١٤٢).

كما ذكر السيوطي (ت٩١١هـ) أن هذه القاعدة مما يعبر به عن قاعدة: (هل العبرة بالحال أو بالمآل)؟(١٤٣).

وقد أشار ابن السبكي (ت٧٧١هـ) إلى ملحظ لطيف عند تناوله لهذه القاعدة على وجه التفصيل، فقد ذكر أنه حيث لا يعطى المشرف على الزوال حكم الزائل، فهذا هو الأصل، ولا يسأل عن سببه، ومثَّل لذلك ببيع العبد المريض، والجاني، فإنه صحيح، مع الإشراف على الزوال(١٤٤).

أما ما يعطى فيه المشرف على الزوال حكم الزائل، أو ما حصل فيه خلاف وتردد فهو

(١٣٨) المصدر السابق ١/٣٨١.
(١٣٩) الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/٩٨.
(١٤٠) المصدر السابق لابن السبكي ١/٩٨.
(١٤١) المنثور ٣/١٦٦.
(١٤٢) المنثور ٣/١٦٦.
(١٤٣) القواعد للحصني ٢/٢٥٧.
(١٤٤) الأشباه والنظائر للسيوطي ١/٣٧٨.

محل البحث في هذه القاعدة(١٤٥).

كما تناول ابن السبكي أيضاً الفرق بين هذه القاعدة وقاعدة: (العبرة بالحال أو بالمآل) يقول: «إذا تحققنا أن الفعل المأمور به، أو الذي يحاول المكلف وقوعه لغرض ما، أو الذي علق على وقوعه أمر ما لا يقع لمانع تحققنا أن يقع في أثنائه أو قبله أو غير ذلك، فهل نعطيه الآن حكم الفائت؟ ونرتب مقتضى فواته، أو لا نعطيه ذلك، بل يجري عليه حكم عدم فواته إلى أن يقع فواته؟

وقد تختصر هذه العبارات ويقال: إعطاء الشيء حكم الفائت هل يستدعي وقوع فواته، أو يكتفى بتحقيق ذلك؟

وقد علمت أن هذا غير قولنا: هل العبرة بالحال أو المآل؟ لاختصاص هذا بأن ما هو متحقق الفوات مستقبلاً، هل يعطى حكم الفوات قبل حصوله؟»(١٤٦).

وفي ضوء ما تقدم نقْلُه عن ابن السبكي يتضح أن قاعدة: (العبرة بالحال أو بالمآل) أعم من قاعدة: (المشرف على الزوال، هل يعطى حكم الزائل)؟ لاختصاص الأخيرة بما مآله إلى العدم، أما قاعدة العبرة بالحال أو بالمآل فهي متناولة لما هو أعم من ذلك، كما هو ظاهر.

المطلب الرابع: قاعدة:
(هل النظر إلى حال التعلق، أو حال وجود الصفة؟):

ذكر ابن السبكي هذا اللفظ، وقال: إنه مما يعبر به عن المراد بقاعدة: (هل العبرة بالحال

(١٤٥) الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/١٢٧.
(١٤٦) الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/٩٩.

أو بالمآل)؟ ونحوه من الألفاظ القريبة منه(١٤٧).

كما أوردها ابن الملقن (ت٨٠٤هـ) بلفظ: «الاعتبار بحال التعليق، أو بحال وجود الصفة»(١٤٨).

أما ابن الوكيل (ت٧١٦هـ) الذي يعد أول من ذكر هذه القاعدة فإنه لم يشر إلى ارتباطها بالقاعدة الأم، وهي قاعدة: (العبرة بالحال أو بالمآل)، والذي يظهر أنها وثيقة الصلة بها، كما ذكر ذلك غير واحد ممن تناولها، إلا أنها أخص منها، وقد تطرق ابن السبكي (ت٧٧١هـ) إلى الفرق بين لفظي القاعدة السابقين، وهما: هل النظر إلى حال التعلق، أو إلى حال وجود الصفة؟، ولفظ: (هل النظر إلى الحال أو المآل؟) فقال: إن القاعدة باللفظ الأول أخص من اللفظ الثاني، معللاً ذلك بأن النظر إلى الحال أو المآل، لا يختص بصيغ التعليقات، بل يجري في التعليقات وغيرها(١٤٩).

المطلب الخامس: قاعدة:

(تنزيل الاكتساب منزلة المال العتيد) أي الحاضر:

وذكر العلائي (ت٧٦١هـ) أن قاعدة: «تنزيل الاكتساب منزلة المال العتيد» ملحقة بقاعدة: «المتوقع كالواقع»، وأنها قريبة منها(١٥٠).

يقول العلائي بعد فراغه من الكلام على قاعدة: (المتوقع كالواقع): «ويقرب من هذا: تنزيل الإكساب منزلة المال العتيد؛ لأنها متوقعة»(١٥١).

(١٤٧) المصدر السابق ١/ ٩٨.
(١٤٨) قواعد ابن الملقن ٢/ ٢٤٥.
(١٤٩) الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/ ٩٨.
(١٥٠) المجموع المذهب في قواعد المذهب ١/ ٣٨٣.
(١٥١) المجموع المذهب في قواعد المذهب ١/ ٣٨٣.

ويقول في بداية حديثه عن هذه القاعدة: «تنزيل الإكساب منزلة المال العتيد، وتلحق هذه بقاعدة أن المتوقع كالواقع»(١٥٢).

كما ذكرها ابن الملقن (ت٨٠٤هـ) بهذا اللفظ فقال: «قاعدة: تنزيل الاكتساب تنزيل المال العتيد، وعدم تنزيله»، وقد أوردها أول القواعد في كتاب النفقات(١٥٣).

وذكرها الحصني (ت٨٢٩) بلفظ: «هل تنزل الأكساب منزلة المال الحاضر؟»(١٥٤).

وترتبط هذه القاعدة ارتباطاً بالقاعدة الأم محل البحث، فقد ذكر السيوطي (ت٩١١هـ) أنها تلحق بها فقال: «تنبيه: يلحق بهذه القاعدة قاعدة: تنزيل الاكتساب منزلة المال الحاضر»(١٥٥).

والمراد بهذه القاعدة أن ما يكتسبه الشخص من مال أمر متجدد، وإذا كان الأمر كذلك، فهل ينزل الاكتساب منزلة المال الحاضر في يده، أو تحت ملكه أو لا؟ وهذه القاعدة أخص من القواعد السابقة، لتعلقها بالأموال(١٥٦)، كما أن لها تطبيقات فقهية كثيرة، منها:

أن الأب إذا كان قادراً على الكسب، بأن لم يكن زمناً أو عاجزاً بمرض أو عمى، فلا تجب له النفقة، على ابنه بل على الأب أن يكتسب؛ لأن القادر على الكسب مستغن عن أن يحمِّل غيره كلفته، فنزِّل اكتسابُه منزلةَ المال الحاضر.

ومنها أيضاً: أن الغارم القادر على الكسب وقضاء دينه بالاكتساب هل ينزَّل كسبه منزلةَ وجود المال في يده، أي فلا يعطى من سهم الغارمين في الزكاة كالفقير المستغني بكسبه، أم لا ينزل منزلة وجود المال في يده فيعطى من سهم الغارمين من الزكاة؟ (١٥٧).

(١٥٢) المصدر السابق ١/٥٢٩.
(١٥٣) قواعد ابن الملقن ٢/٢٦٨.
(١٥٤) القواعد للحصني ٣/٩٦.
(١٥٥) الأشباه والنظائر للسيوطي ١/٣٨١.
(١٥٦) الفوائد الجنية حاشية المواهب السنية شرح الفرائد البهية في نظم القواعد الفقهية للفاداني المكي ٢/٤٠٣.
(١٥٧) المصدر السابق – الصفحة نفسها.

خاتمة البحث

الحمد لله في أول الأمر وآخره، وأشكره على ما يسر وأعان من إعداد هذا البحث على النحو الذي أرجو أن يكون محققاً لأهدافه وغاياته ومقاصده، وأما بعد:

فقد تبين من خلال خوض غمار البحث في قاعدة: (العبرة بالحال أو بالمآل) النتائج الآتية:

١- أن قاعدة: «العبرة بالحال أو بالمآل»، قاعدة عظيمة ومهمة، وإليها يمكن رد الخلاف في كثير من المسائل الفقهية التي يتردد النظر فيها بين الحال والمآل، ولعل هذه الفائدة من أعظم فوائد بحث هذا الموضوع.

٢- أن علماء الشافعية الذين ألفوا في القواعد الفقهية هم أكثر من عني بهذه القاعدة تأصيلاً وتفريعاً، فقد تناولوها بشيء من التفصيل والبيان على نحو لم يوجد عند غيرهم من علماء المذاهب الأخرى.

٣- أن بعض علماء المذاهب الأخرى كالمالكية والحنابلة -مثالاً- قد قصروا هذه القاعدة على باب معين من أبواب الفقه، كالعبادات، أو المعاملات، أو الحدود، بحيث صارت هذه القاعدة أقرب إلى الضابط منها إلى كونها قاعدة كلية مختلفاً فيها.

وتبين لنا من خلال ما ورد في البحث من فروع فقهية كثيرة شاملة لعظم أبواب الفقه، أنها بحق تعد قاعدة كلية، إلا أنها قاعدة مختلف فيها، ولها نظائر موجودة في كتب القواعد، كما ذكر ذلك السيوطي من الشافعية، وغيره عند تناولهم للقواعد المختلف فيها.

٤- أن هناك قواعد فقهية كثيرة ذات صلة وثيقة بهذه القاعدة، وقد يكتفى بها أحياناً

في التعبير عن المراد بها، إلا أنها كما تبين من خلال البحث في الموضوع لا تنبئ عن المقصود بالقاعدة الأم بكماله، ولا يستغنى بها عنها مطلقاً.

٥- أنه لا زالت هناك حاجة ماسة إلى مزيد من البحوث والدراسات حول القواعد المختلف فيها، لأنها تعين على معرفة أسباب الخلاف الفقهي، والقواعد المؤثرة فيه.

٦- أن البحث تناول عدداً من القواعد ذات الصلة بالقاعدة محل البحث، وكل قاعدة من هذه القواعد بحاجة إلى مزيد من البحث والاستقراء، وذكر الفروع الفقهية المندرجة تحتها، وأوصي في هذا المقام بضرورة العناية بهذه القواعد، وتخصيصها بالبحوث والدراسات المفيدة، التي تجمع بين التأصيل والتطبيق، لتحقيق الفوائد المتوخاة من طرْق هذه الموضوعات.

وختاماً أسأل الله التوفيق لصالح القول والعمل، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

بحث محكم

الشورى القضائية في الفقه الإسلامي

وتطبيقاتها في نظام القضاء السعودي

إعداد:

د. عبدالله بن عبيد بن عامر النفاعي *

* أستاذ مساعد بقسم الشريعة بجامعة الطائف .

مقدمة

أحمدك اللهم، وأستمنحك السداد في القول، والإخلاص في العمل، فمنك التوفيق وبك الاستعانة، وأصلي وأسلم على الرحمة المهداة، الذي تركنا على المحجة البيضاء، ليلها كنهارها، وعلى آله وصحبه، ومن ترسم خطاهم إلى يوم الدين.

أما بعد:

فهذه دراسة يسيرة تتعلق بمسألة مهمة في باب القضاء، ألا وهي: «الشورى القضائية في الفقه الإسلامي»، أردت من خلالها أن أبرز معالمها بطريقة منهجية، ليتسنى للمشتغلين بالفصل في الدعاوى وهم القضاة أن يقفوا على ما انتهى إليه البحث فيها، وصولاً إلى معرفة الحكم الصحيح بغالب الظن الاجتهادي والذي يحقق العدالة المنشودة التي هي ضالة القاضي، وقد اتبعت في منهجي هذا عرض آراء الفقهاء في المسألة الخلافية من مظانهم المعتمدة، وكذا سبب اختلافهم وأدلة كل منهم، ثم الاجتهاد في الوصول إلى الرأي المختار من وجهة نظري، بعد تقديم الأسباب الداعية إلى ذلك، من مناقشات للأدلة، ومراعاة لأهداف الشريعة ومقاصدها.

هذا وقد جاءت معالجة البحث في ثلاثة مباحث، وتضمن كل مبحث عدة مطالب وفروع.

المبحث الأول
تصوير الشورى القضائية ومشروعيتها، وحكمتها، وأهميتها

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الشورى القضائية:

إن مصطلح (الشورى القضائية) لم يوضع له تعريف خاص به لدى الفقهاء باعتباره علماً، ومن ثم فإننا نعرفه باعتباره مركباً إضافياً؛ ضرورة توقف هذا المركب على معرفة كل جزء على حده. وعليه فإننا سوف نعرف أولاً: الشورى في اللغة والاصطلاح، وكذلك القضاء، حتى نتوصل لتعريف الشورى القضائية، وذلك من خلال الفروع التالية:

الفرع الأول: تعريف الشورى لغة واصطلاحًا:

أولاً: تعريف الشورى في اللغة:

الشورى اسم مصدر مشتقة من الفعل شور(١).

يقول ابن فارس في (معجم مقاييس اللغة):

«الشين والواو والراء أصلان مطردان، الأول منها: إبداء شيء وإظهاره وعرضه، والآخر أخذ شيء»(٢).

و يقال: شُرت الدابة وشوّرتها أي: عرضتها للبيع.

ويقال: شار العسل: استخرجه من موضعه واجتناه.

(١) انظر لسان العرب، ابن منظور (٤/٤٣٧).
(٢) (٣/٢٢٦).

وتقول: شاورته واستشرته أي: طلبت منه المشورة والرأي(٣).

ويظهر مما سبق أن لفظ (الشورى) تستعمل في عدة معانٍ، أوضحها:

طلب الرأي من الآخر في أمرٍ يشكل على السائل.

ثانيًا: تعريف الشورى في الاصطلاح(٤):

الشورى عرفت بتعاريف متعددة:

١- عرفها ابن العربي بقوله: «هي الاجتماع على الأمر؛ ليستشير كل واحد منهم صاحبه ويستخرج ما عنده»(٥).

٢- وعرفها الجويني بأنها:

«الاستطلاع للآراء في مسألة عامة لم يَرِدْ بها نص صريح قاطع في الكتاب أو السنة، وصولاً إلى الأصوب ثم اتباعه»(٦).

٣- وعرفها الدكتور عبد الحميد الأنصاري بأنها:

«استطلاع رأي الأمة أو من ينوب عنها في الأمور العامة المتعلقة بها»(٧).

٤- وعرفها الدكتور محمد سعيد البوطي ـ بقوله:

«رجوع الإمام أو القاضي أو آحاد المكلفين في أمرٍ لم يستبن حكمه بنص قرآن أو سنة أو ثبوت إجماع إلى من يُرجُى منهم معرفته بالدلائل الاجتهادية، من العلماء المجتهدين، ومن قد ينضم إليهم في ذلك من أولي الدراية والاختصاص»(٨).

---

(٣) انظر لسان العرب (٤/ ٤٣٧)، تاج العروس، الزبيدي (١٢/ ٢٥٩).

(٤) ما نقصده بتعريف الشورى في هذا البحث هو الشورى في منطق الإسلام، وليس الشورى السياسية وغيرها.

(٥) أحكام القرآن (١/ ٢٩٧).

(٦) أصول نظام الحكم في الإسلام، أستاذنا الدكتور فؤاد عبد المنعم، نقلاً عن غياث الأمم، للجويني (٢٠١).

(٧) الشورى وأثرها في الديمقراطية (٤٢٣).

(٨) خصائص الشورى ومقوماتها (٢/ ٤٨٨).

وبعد النظر والتأمل والإمعان في هذه التعاريف نلحظ أن تعريف البوطي هو الذي يعبر عن المعنى المطلوب للشورى، من وجهة نظري، وإن كان التعريف يحتاج إلى تعديل حتى يتفق مع ضابط الحد المعروف لدى المناطقة وأهل العلم، ويمكن تحقيق ذلك من وجهة نظري من خلال القيود التالية:

طلب الرأي المحقق للمصلحة الشرعية من أهل الاختصاص في أمرٍ مشكل على صاحبه، وبناء على هذا التعريف الذي اخترناه، فإن الشورى تقتضي الثوابت التالية حتى تحقق أهدافها، وهي الوصول إلى معرفة الرأي الأصوب في المسائل المستشكلة، وهي:

١- حرص المستشير على طلب الرأي والمشورة.

٢- أن يكون هذا الطلب من أهل الخبرة وذوي الاختصاص.

٣- أن يحقق هذا الرأي المصلحة الشرعية والدنيوية.

الفرع الثاني: تعريف القضاء لغة واصطلاحًا.

أولاً: تعريف القضاء في اللغة:

جاء في (معجم مقاييس اللغة):

«القاف والضاد والحرف المعتل أصل صحيح يدل على إحكام أمره وإتقانه وإنفاذه لجهته قال الله تعالى: ﴿فَقَضَاهُنَّ سَبْعَ سَمَوَاتٍ فِي يَوْمَيْنِ﴿١٢﴾﴾(٩) أي أحكم خلقهن(١٠).

والقضاء: الحكم، يقال قضيت بين الخصمين وعليهما، أي حكمت.

وللقضاء معانٍ عدة، منها:

(٩) سورة فصلت، الآية (١٢).
(١٠) معجم مقاييس اللغة، ابن فارس (٥/٩٩).

الحكم والإلزام، والفصل؛ قال تعالى: ﴿وَمَا تَفَرَّقُوا إِلاَّ مِنْ بَعْدِ مَا جَاءَهُمُ الْعِلْمُ بَغْيًا بَيْنَهُمْ ﴿١٤﴾﴾(١١).

ويأتي بمعنى الفراغ؛ تقول قضى حاجته(١٢).

وبمعنى الأداء، قال تعالى: ﴿فَإِذَا قَضَيْتُمُ الصَّلاةَ ﴿١٠٣﴾﴾(١٣). أي أديتموها.

وفي الجملة: تستعمل كلمة القضاء في معان عديدة تعود إلى انقضاء الشيء وتمامه، وكل ما أحكم عمله أو أتم أو ختم أو أدى، أو أوجب أو أعلم أو أنفذ فقد قضى(١٤).

ثانيًا: تعريف القضاء في الاصطلاح:

عرف القضاء في الاصطلاح بتعريفات عديدة حتى في نطاق المذهب الواحد.

فقد عرفه الحنفية بتعريفات كثيرة، نذكر منها:

١- «إلزام على الغير ببينة أو إقرار»(١٥).

٢- وجاء في (الدر المختار) هو: «فصل الخصومات وقطع المنازعات»(١٦).

وفي (درر الحكام شرح غرر الأحكام): «إلزام على الغير ببينة أو إقرار أو نكول»(١٧).

أما المالكية فكان تعريفهم المشهور للقضاء؛ «الإخبار عن حكم شرعي على سبيل الإلزام»(١٨).

---

(١١) سورة الشورى، الآية (١٤).
(١٢) انظر: مختار الصحاح، الرازي (١/٢٢٦).
(١٣) سورة النساء، الآية (١٠٣).
(١٤) أنظر: فيض القدير، المناوي (١/٣٢٥).
(١٥) انظر: أنيس الفقهاء، القونوي (١/٣٢٥).
(١٦) (٥/٣٥٢).
(١٧) (٨/٣٦٣).
(١٨) مواهب الجليل. الحطاب (٦ / ٨٩) وانظر نفس التعريف: معين الحكام، للطرابلسي (١/١٠)، تبصرة الحكام، ابن فرحون (١/٩)، حاشية العدوي (٢/٤٣٩)، فتح الجليل، محمد عليش (٨/٢٥٥)؛ الثمر الداني شرح رسالة القيرواني (١/٦٠٤).

وعرفه الشافعية بتعاريف متعددة، منها:

١- «إلزام من له الإلزام بحكم الشرع»(١٩).

٢- قال ابن عبدالسلام: «الحكم الذي يستفيده القاضي بالولاية هو إظهار حكم الشرع في الواقعة فيمن يجب عليه إمضاؤه فيه»(٢٠).

وعرفه الحنابلة؛ بأنه:

«تبيين الحكم الشرعي والإلزام به وفصل الخصومات»(٢١).

وعرفه ابن خلدون بأنه: «الفصل بين الناس في الخصومات، حسماً للتداعي، وقطعاً للتنازع بالأحكام الشرعية المتلقاه من الكتاب والسنة»(٢٢).

وهذه التعاريف للقضاء وإن بدت وكأنها مختلفة لفظاً، إلا أنها في الحقيقة متقاربة معنى، فالاختلاف لفظي لا حقيقي. لأن ما أخفاه كل تعريف من مقومات القضاء تضمنه ما أظهره من هذه المقومات. مثالاً: التعريف الذي يظهر عناصر الخصومات وفصلها ويخفي العناصر الأخرى التي تضمنها القضاء، فالحكم بحكم الله، ووجود خصمين أو أكثر، فلا شك أن الخصومات تستلزم وجود هذه العناصر، فلم تذكر في التعريف(٢٣) أن القضاء إلزام بحكم الشرع ببينة.

الفرع الثالث: تعريف الشورى القضائية باعتباره مركباً إضافياً:

من خلال ما انتهى إليه البحث من تعريف للشورى والقضاء، يمكن أن نضع تعريفاً

---

(١٩) نهاية المحتاج، الرملي (٨/٢٥٨).

(٢٠) مغني المحتاج (٤/٣٧٢) وانظر: حواشي الشرواني، عبد الحميد (١٠/١٠١ - ١٠٢) إعانة الطالبين، الدمياطي (٤/٢٣٧).

(٢١) الروض المربع (٣/٣٨٢).

(٢٢) مقدمة ابن خلدون (٢/٢٢٠)، وانظر: الاختصاص القضائي، لأستاذنا د. ناصر الغامدي.

(٢٣) انظر: نظام القضاء، زيدان (١٢).

للشورى القضائية باعتبارها مركباً إضافياً يتمثل في القيود التالية: «طلب القاضي رأي أهل الاختصاص في خصومة مشكلة عليه ليفصل فيها بالحكم المطلوب شرعاً».

المطلب الثاني: مشروعية الشورى القضائية

استدل على مشروعية الشورى القضائية من الكتاب والسنة والآثار، نعرض لبعض منهما على النحو التالي:

أولاً: من الكتاب:

١- قوله تعالى: ﴿**فَبِمَا رَحْمَةٍ مِّنَ اللَّهِ لِنتَ لَهُمْ وَلَوْ كُنتَ فَظًّا غَلِيظَ الْقَلْبِ لَانفَضُّوا مِنْ حَوْلِكَ فَاعْفُ عَنْهُمْ وَاسْتَغْفِرْ لَهُمْ وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ فَإِذَا عَزَمْتَ فَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُتَوَكِّلِينَ** ﴿١٥٩﴾﴾(٢٤).

وجه الدلالة: «قال الحسن: إن كان عن مشاورتهم لغنيًا، ولكنه أراد أن يستن بذلك الحكام بعده»(٢٥).

وقال أبو حيان الأندلسي: في هذه الالآية دليل على المشاورة وتخمير الرأي وتنقيحه والفكر فيه، وأن ذلك مطلوب شرعًا، خلافًا لما كان عليه بعض العرب من ترك المشورة، ومن الاستبداد بالرأي، من غير فكر في عاقبة»(٢٦).

قلت: والناظر في الالآية الكريمة السابقة يلحظ أن الأمر فيها ليس خاصاً بفرد، بل هو عام لجميع الأمة، والقضاةُ جزء منها، فهم داخلون في عموم الخطاب، فلزمهم استشارة

---

(٢٤) سورة آل عمران، الآية (١٥٩).
(٢٥) أحكام القرآن، الشافعي (٢ / ١٢٠)، وانظر: مختصر المزني، الشافعي (١ / ٢٩٩)، معرفة السنن والآثار، البيهقي (٧/ ٢٥٩)، الحاوي الكبير، الماوردي (١٦/ ٤٨) ؛ شرح السنة، البغوي (١٠/ ١١٩)، المغني، ابن قدامة (١٠/ ٩٩)، الكافي، ابن قدامة (٤/ ٤٥٠)؛ حسن السلوك الحافظ دولة الملوك، الموصلي (١/ ٧٥).
(٢٦) تفسير البحر المحيط، أبو حيان الأندلسي (٣/ ١٠٥).

العلماء فيما يحتاجون أو يشكل عليهم من الأمور.

٢- قوله تعالى: ﴿ **وَالَّذِينَ اسْتَجَابُوا لِرَبِّهِمْ وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَأَمْرُهُمْ شُورَىٰ بَيْنَهُمْ وَمِمَّا رَزَقْنَاهُمْ يُنفِقُونَ** ﴿٣٨﴾ ﴾(٢٧).

وجه الدلالة: يقول الجصاص: «هذا يدل على جلالة موقع المشورة، لذكره لها مع الإيمان وإقامة الصلاة، ويدل على أننا مأمورون بها»(٢٨).

ثانياً- من السنة:

١- ما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه قال: «ما رأيت أحداً أكثر مشورة لأصحابه من النبي ﷺ»(٢٩).

٢- ما رواه ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال لما نزلت ﴿ **وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ** ﴿١٥٩﴾ ﴾(٣٠). قال رسول الله ﷺ: «أما إن الله ورسوله لغنيان عنها، ولكن جعلها الله رحمة لأمتي، فمن استشار لم يعدم رشدًا، ومن تركها لم يعدم غيًّا»(٣١).

وهذه الأدلة تدل بعمومها على مشروعية الشورى القضائية، ذلك أن القاضي غير معصوم، ويحتاج للشورى التي تهديه بإذن الله إلى سبيل الرشاد، كما أخبر المعصوم ﷺ.

٣- ما جاء عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال: قلت: «يا رسول الله، إن نزل بنا أمر ليس فيه بيان أمر ولا نهي، فما تأمرني؟ قال ﷺ: «شاور فيه الفقهاء والعابدين، ولا تمضوا فيه رأي خاصة»(٣٢)، فهذا الحديث نص صراحة على مشاورة الفقهاء

(٢٧) سورة الشورى، الآية (٣٨).
(٢٨) أحكام القرآن، الجصاص (٥ / ٢٦٣) تفسير التحرير والتنوير، ابن عاشور (٤/ ١٤٩).
(٢٩) أخرجه، البيهقي في سننه (٧/ ٤٥)، حديث (١٣٠٨٢).
(٣٠) سورة آل عمران، الآية (١٥٩).
(٣١) روح المعاني، الألوسي (٤/ ١٠٦) فتح القدير، الشوكاني (١/ ٣٩٥)، وضعفه الألباني.
(٣٢) المعجم الأوسط، الطبراني (٢/ ٤٧٢)، حديث (١٦١٨)، وقال: رجاله موثقون من أهل الصحاح، مجمع الزوائد، الهيثمي (١/ ١٧٨)، كنز العمال، الهندي (٣/ ١٦٦)، حديث (٧١٩١).

والعابدين في النوازل والمستجدات، وعدم الانفراد أو القضاء فيها برأي خاص، دون الرجوع والاستهداء بآراء أهل العلم.

وعليه فهذه الأحاديث تدل في الجملة على مشروعية الشورى القضائية.

ثالثاً- الآثار:

أن السلف رضوان الله عليهم ـ كان يرجع بعضهم إلى بعض، ويستشير بعضهم بعضاً فيما يجد من مسائل تشكل عليهم، وخاصةً في أمور القضاء. ومن النماذج التي تدل على ذلك ما يلي:

١- ما روي أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه إن أعياه أن يجد في الكتاب والسنة حكماً سأل: هل كان أبو بكر قضى فيه بقضاء؟ فإن كان لأبي بكر قضاء قضى به، وإن لا جمع علماء الناس واستشارهم، فإذا اجتمع رأيهم على شيء قضى به(٣٣).

قلت: وهذا دأب الخلفاء الراشدين في المواظبة على الشورى في شتى نواحي الحياة.

جهة الدلالة: فهذه الواقعة تدل على أن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه كان يستشير قبل القضاء، وفعله مأمور باتباعه.

٢- ما روي عن المغيرة بن شعبة أن عمر رضي الله عنه استشارهم في إملاص المرأة، فقال المغيرة: قضى النبي ﷺ بالغرة عبد أو أمة، فشهد محمد بن مسلمة أنه شهد النبي ﷺ قضى بها(٣٤).

جهة الدلالة: هذا الأثر يدل أيضاً على أن عمر كان يستشير الصحابة في المسائل التي

(٣٣) انظر: إعلام الموقعين (١/ ٦٢).

(٣٤) مسند الإمام أحمد بن حنبل (٤/ ٢٤٤)، حديث (١٨/٦١)، صححه البخاري، حديث (٦٥٠٩) المعجم الكبير (٢٢٧/١٩) حديث (٥٠٧)، (٢٠, ٤٣٩)، حديث (١٠٦٩)، حديث (١٠٧٥)، مصنف ابن أبي شيبة (٦/ ٨)، حديث (٢٩٠٤٩)، والصور والأمثلة في هذا الباب كثيرة جدًا، وإنما اقتصرت على بعض الأمثلة لأن المقام لا يتسع لذكرها.

تشكل عليه، ويؤكد هذا أيضاً ما قاله الشعبي: «من سره أن يأخذ بالوثيقة من القضاء فليأخذ بقضاء عمر، فإنه كان يستشير»(٣٥).

٣- أن عمر رضى الله عنه ـ شاور في حد الخمر، فقال له على بن أبي طالب رضى الله عنه: نرى أن تجلده ثمانين جلدة، فإنه إذا شرب سكر، وإذا سكر، هذى وإذا هذى افترى، فجلد عمر في الخمر ثمانين(٣٦).

٤- وعن يحيى بن سعيد قال: سأل عمر بن عبد العزيز عن قاضي الكوفة، وقال: القاضي لا ينبغي أن يكون قاضيًا حتى يكون فيه خمس خصال: عفيف حليم عالم لما كان قبله يستشير ذوي الألباب، لا يبالي بملامة الناس»(٣٧).

٥- ما روي عن عمرو بن شرحبيل قال: كان سلمان بن ربيعة يقضي في المسجد، فسئل عن فريضة فأخطأ فيها فقال له عمرو بن شرحبيل: القضاء فيها كذا وكذا، فكأنه وجد في نفسه، فرجع ذلك إلى أبي موسى فقال: أما أنت يا سلمان فما كان نولك تغضب، وأما أنت يا عمرو فكان من نولك تشاوره في إذنه(٣٨).

فهذه الآثار تدل على أن الصحابة والتابعين طبقوا مبدأ الشورى في القضاء، وهذا مما يدل على مشروعيته، ولو لم يكن مشروعاً لما فعلوه.

المطلب الثالث: الحكمة من مشروعيتها:

لا يمتري أحد في أن كل شريعة شرعت للناس إنما ترمي أحكامها إلى مقاصد وحكم مرادة لمشرعها الحكيم(٣٩).

(٣٥) سنن البيهقي الكبرى (١٠/١٠٩)، حديث (٢٠٠٩٢).
(٣٦) سنن البيهقي الكبرى (١٠/١٠٩)، حديث (٢٠٠٩٥).
(٣٧) المصدر نفسه (١٠/١١٠)، حديث (٢٠٠٩٥).
(٣٨) المصدر نفسه (١٠/١١٠)، حديث (٢٠٠٩٨).
(٣٩) انظر: مقاصد ابن عاشور (١٧٩).

إن تفعيل مبدأ الشورى يحقق عدة أمور تؤدي إلى التلاحم والتواد والتراحم بين المتعاملين به، منها:

١- أن الشورى عامة، فيها تطييب للخواطر، وإزالة لما يصير في القلوب عند الحوادث، فإن من له الأمر على الناس - إذا جمع أهل الرأي والفضل وشاورهم في حادثة من الحوادث اطمأنت إليه نفوسهم وأحبوه، وعلموا أنه ليس يستبد عليهم، وإنما ينظر إلى المصلحة الكلية العامة للجميع، فبذلوا جهدهم ومقدورهم في طاعته، لعلمهم بسعيه في مصالح العموم، بخلاف من ليس كذلك فإنهم لا يكادون يحبونه محبة صادقة، ولا يطيعونه، وإن أطاعوه فطاعة غير تامة(٤٠). كما أن علوم الخلق متناهية، فلا يبعد أن يخطر ببال إنسان من وجوه المصالح ما لا يخطر ببال غيره، ولاسيما فيما يفعل من أمور الدنيا(٤١).

٢- أنها تنور الأفكار بسبب إعمالها فيما وضعت له، فصار في ذلك زيادة للعقول(٤٢).

وما تنتجه الاستشارة من الرأي المصيب، فإن المشاور لا يكاد يخطيء في فعله، وإن أخطأ أو لم يتم له مطلوب فليس بملوم(٤٣).

٣- أن الشورى تهدي إلى أرشد الأمور، والقاضي مهما علا كعبه في العلم فهو محتاج إلى مجلس شورى، فرأي الجماعة أقرب إلى الصواب من رأي الفرد، وقد يظهر له من خلال المكاشفات، واستظهار رأي الشورى من الأمور التي قد تغير مسار الحكم على

(٤٠) انظر: تفسير السعدي (١/١٥٤).
(٤١) انظر: التفسير الكبير، الرازي (٩/٥٤).
(٤٢) انظر: المصدر نفسه (١/١٥٤).
(٤٣) انظر: المصدر نفسه (١/١٥٤).

القضية، فالقاضي يفصل بين الناس في دمائهم وأموالهم وأعراضهم، فكان من الحكمة أن يكون هناك شورى قضائية حتى يكون اجتهاده سليماً وأقرب للصواب.

يقول الدكتور يوسف القرضاوي:

«ينبغي في القضايا الجديدة أن تنتقل من الاجتهاد الفردي إلى الاجتهاد الجماعي الذي يتشاور فيه أهل العلم في القضايا المطروحة، وخصوصًا فيما يكون له طابع العموم، ويهم جمهور الناس، فرأي الجماعة أقرب للصواب من رأي الفرد، مهما علا كعبه في العلم، فقد يلمح شخص جانبًا في الموضوع لا ينتبه له آخر، وقد يحفظ شخص ما يغيب عن غيره، وقد تبرز المناقشة نقاطًا كانت خفية، أو تجلي أمورًا كانت غامضة، أو تذكر بأشياء كانت منسية، وهذه من بركات الشورى، ومن ثمار العمل الجماعي دائمًا، عمل الفريق، أو عمل المؤسسة، بدل عمل الأفراد»(٤٤).

المطلب الرابع: أهميتها:

تظهر أهمية الشورى من خلال أمر الله سبحانه وتعالى بها نبيه ﷺ في قوله تعالى: ﴿ فَبِمَا رَحْمَةٍ مِّنَ اللَّهِ لِنتَ لَهُمْ وَلَوْ كُنتَ فَظًّا غَلِيظَ الْقَلْبِ لَانفَضُّوا مِنْ حَوْلِكَ فَاعْفُ عَنْهُمْ وَاسْتَغْفِرْ لَهُمْ وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ ﴿١٥٩﴾ ﴾(٤٥).

وتظهر أهميعها أيضاً من خلال جعلها من أبرز صفات المؤمنين المستجيبين لنداء ربهم، وقرنها بالصلاة التي هي الركن الثاني من أركان الإسلام في قوله تعالى: ﴿ وَالَّذِينَ اسْتَجَابُوا

(٤٤) الاجتهاد في الشريعة الإسلامية (١٨٢). والاستشهاد بهذه الفقرة من كلام القرضاوي، وإن كانت تتعلق بفكرة الاجتهاد الفقهي الجماعي، فإنها تفيد فيما نتحدث عنه من بيان لآثار تفعيل مبدأ الشورى. إذ إن الغاية واحدة في كل من الأمرين، وهي الوصول بعد التشاور إلى تجلية الأمور الغامضة، أو التذكير بالأمور المنسية فالمناسبة واضحة.

(٤٥) سورة آل عمران الآية (١٥٩).

لِرَبِّهِمْ وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَأَمْرُهُمْ شُورَىٰ بَيْنَهُمْ ﴿٣٨﴾ ﴾(٤٦) وتبرز أهميتها أيضًا من خلال الأحاديث النبوية التي وضحت وعرّفت كثيراً من مشاوراته ﷺ لأصحابه، سواء في نظام الحكم والقضاء أو في نظام الحياة عمومًا.

فقد روى الترمذي في سننه عن أبي هريرة أنه قال: «ما رأيت رجلاً أكثر مشاورة لأصحابه من رسول الله ﷺ لأصحابه»(٤٧).

فالشورى دعامة من دعامات الحكومة الإسلامية، وعليها مدار انتظامها وحسن سلوكها وسعادتها، فأعدل الحكومات هي الحكومة الشورية(٤٨).

وقد طبق الصحابة ـ رضوان الله عليهم ـ مبدأ الشورى في شؤون حياتهم كلها، يقول الجويني ـ رحمه الله ـ: «إن أصحاب المصطفى ﷺ، ـ رضي الله عنهم ـ استقصوا النظر في الوقائع والفتاوي والأقضية، فكانوا يعرضونها على كتاب الله تعالى، فإن لم يجدوا فيها متعلقاً، راجعوا سنن المصطفى عليه السلام، فإن لم يجدوا فيها شفاء، اشتوروا واجتهدوا، وعلى ذلك درجوا في تمادٍ إلى انقراض عصرهم، ثم استن بسنتهم من بعدهم»(٤٩).

ورأي الجماعة لا شك أنه أقرب للحق والصواب من رأي الفرد، مهما بلغت منزلته العملية، فالشورى فضيلة إنسانية، وهي الطريق الصحيح لمعرفة أصوب الآراء، والوصول إلى الحقيقة وجلاء الأمر، لأن العقول كالمصابيح، إذا اجتمعت ازداد النور ووضح السبيل(٥٠).

---

(٤٦) سورة الشورى، الآية (٣٨).
(٤٧) سبق تخريجه.
(٤٨) انظر الشورى العسكرية في الإسلام، محمود خطاب (٨٦٨).
(٤٩) غياث الأمم. (٢١٥).
(٥٠) انظر الاجتهاد الجماعي، شعبان إسماعيل (٢٧) «بتصرف».

كما أن إقامة مبدأ الشورى يعتبر صورة من صور التعاون الذي أمر الله عز وجل به في كتابه بقوله: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ ﴿٢﴾﴾(٥١) داخلة أيضاً في عموم التواصي المأمور به في قوله تعالى: ﴿وَالْعَصْرِ ﴿١﴾ إِنَّ الإِنسَانَ لَفِي خُسْرٍ ﴿٢﴾ إِلَّا الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ وَتَوَاصَوْا بِالْحَقِّ وَتَوَاصَوْا بِالصَّبْرِ ﴿٣﴾﴾(٥٢).

فالشورى القضائية إذا فعلت بضوابطها الشرعية من شأنها أن تحقق المقصود وهو: بيان الحق بإذن الله، والوصول إلى الحكم المطلوب(٥٣).

كما تظهر أهمية الشورى القضائية إذا لم يكن القاضي عالمًا وليس له القدرة على الاجتهاد، فالأولى له مناظرة الفقهاء في أمره وما يرد عليه. (٥٤)

والقاضي مهما بلغ من رجاحة العقل، وسداد الرأي وسعة الاطلاع، وكثرة التجارب فإنه يكون أقل صوابًا لو استبد برأيه، ولم يستشر غيره من أصحاب العقول والأفهام والعلم، ولم يشركه في أموره، ذلك لأن الاستبداد بالرأي غالبًا ما يكون بفعل الهوى، ومن تأثر بهواه فقد ابتعد عن الحق والصواب(٥٥).

كما أن حكمة التشريع تقتضي أن تكون معظم الأحكام الفقهية مستندة إلى مدارك وأدلة ظنية، خاضعة للنظر والاجتهاد، وقابله لاستنباط أكثر من وجه واحد منها، مراعاةً لتجدد الأحداث وتطور الزمان. وكلما كان الاجتهاد جماعيًا، وأقرب إلى إمكان اقتطاف ثمرة الإجماع في الأمر المبحوث فيه، كان ذلك أكثر انسجاماً مع أمر الشرع وهديه. وليس

(٥١) سورة المائدة، الآية (٢).
(٥٢) سورة العصر.
(٥٣) شرح أدب القاضي للخصاف، برهان الأئمة الشهيد (٣٦٤) «بتصرف».
(٥٤) انظر: المصدر نفسه (٣٦٥) «بتصرف».
(٥٥) ارتباط الشورى بالفتوى وقضايا الاجتهاد الجماعي، محمد أبو فارس (٩٩٧). قلت: وليس هذا على إطلاقه، فقد يستبد الحاكم برأيه في الحكم في قضية ما بعد إعمال للفكر واجتهاد ونظر، وتطمئن نفسه لما حكم به، ويرى أنه هو الحق والصواب.

الإمام في هذه الدائرة الاجتهادية إلا فردًا واحدًا من أعضائها، فلا بد من أن ينصهر رأيه بين سائر الآراء الاجتهادية الأخرى، ليتيسر الانتهاء إلى أقرب الأحكام إلى الصحة، وأبعث النتائج طمأنينة في النفس(٥٦).

وجملة القول: أن ما يقوم به القاضي من اجتهاد وحكم إنشائي يصدره ويوقعه عن رب العالمين لا شك أنه اجتهاد خطير الأثر والنتائج، يتطلب منه ضرورة اعتماده على الشورى فيما يصدره من أقضية وأحكام، وصولاً إلى إصابة الحكم الأقرب إلى الصحة.

المبحث الثاني
أحكام الشورى القضائية، وعلاقتها بغيرها، وصورها

وتحته أربعة مطالب:

المطلب الأول: حكم الشورى القضائية:

من خلال النظر فيما قاله الفقهاء - رحمهم الله تعالى - بهذا الشأن نلحظ أنهم اختلفوا في حكمها على قولين:

الأول: ويمثله الحنفية وبعض المالكية، وذهبوا فيه إلى أن الشورى القضائية لازمة، وإن اختلفوا في كيفيتها(٥٧).

يقول السرخسي:

«فعرفنا أنه لا ينبغي للقاضي أن يدع المشاورة، وإن كان فقيهًا، ولكن في غير مجلس

(٥٦) خصائص الشورى ومقوماتها، البوطي (٥٩١).

(٥٧) المبسوط (١٦/٧٢)، بدائع الصنائع (٧/١٢)، تبصرة، ابن فرحون (١/٨٦)، معين الحكام، الطرابلسي (١/٥٦). والمراد باللزوم هنا ليس الواجب أو الفرض بمفهوم الأصوليين، وإنما المراد به الأولى وخلاف المباح، ولاشك أن تعبيرهم بقوله: «لا ينبغي»، و«ينبغي» يدل على ذلك.

القضاء على ما بيَّنَّا، إن الانشغال بالمشورة في مجلس القضاء ربما يحول بينه وبين فصل القضاء، ويكون سببًا لازدراء بعض الجهال به»(٥٨).

ويقول الكاساني: «وينبغي أن يجلس معه من يوثق بدينه وأمانته لئلا يظن بما عنده من الحق والصواب.. ولا ينبغي أن يشاورهم بحضرة الناس، لأن ذلك يذهب بمهابة المجلس، والناس يتهمونه بالجهل، ولكن يُقِيمُ عن المجلس ثم يشاورهم، أو يكتب في رقعة فيدفع إليهم، أو يكلمهم بلغة لا يفهمها الخصمان»(٥٩).

ويقول القرافي:

«واختلف في جلوس العلماء، فاختار محمد حضورهم ومشاورتهم.. ومنع مطرف، وقال: إذا ارتفع عن مجلس القضاء شاور، قال اللخمي: ذلك يختلف إن كان لا ينحصر بحضورهم، وإنْ لا فلا، إلا أن يكون القاضي مقلدًا، فلا يسعه القضاء بغير حضورهم، قال محمد: ولا يدع مشاورة الفقهاء عندما يتوجه الحكم، ولا يجلس للقضاء إلا بحضور عدول ليحفظوا إقرار الخصوم حقوق رجوع المقر.

قال التونسي: قال سحنون: لا ينبغي أن يكون معه من يشغله عن النظر، فقهاء أو غيرهم، فإن ذلك يدخل عليها الحصر والوهم.. وفي (الجواهر) قال ابن الحكم: «لا ينبغي ترك المشاورة، ولا يدخله عيب ولا استنكاف»(٦٠).

قلت: ويظهر من كلام القرافي – رحمه الله – اختلاف المالكية في مشاورة القاضي المجتهد للعلماء، وأنهم لا يرون خلافاً في مشاورة القاضي المقلد للعلماء، بل جعلوا التقليد شرطاً للمشاورة.

---

(٥٨)المبسوط (٧٢/١٦).
(٥٩) بدائع الصنائع (٧/ ١٢)، درر الحكام، بمنلا خسرو (٣٧٦/٨).
(٦٠) (٧٥/١٠).

وقال الطرابلسي: «لا يقضي القاضي إلا بحضرة أهل العلم ومشورتهم. قال بعضهم: إلا أن يخاف المضرة في جلوسهم ويشتغل قلبه بهم، وبالحذر منهم حتى يكون ذلك نقصانًا في فهمه، فأحب أن لا يجلسوا إليه. وقال بعض الفضلاء: لا ينبغي للقاضي أن يكون معه في مجلسه من يشغله عن النظر، كانوا أهل فقه أو غيرهم، ولكن إذا ارتفع عن مجلس القضاء شاور»(٦١)، ويتضح لنا من كلام علماء الحنفية و بعض المالكية أن المشاورة لازمة للقاضي، لكن لا تكون في أثناء الترافع بين الخصوم، بل تكون في غير مجلس القضاء، وأن لا يحضرها الناس لكي لا يؤثر ذلك في عمل القاضي، والخلاف في مذهب المالكية في هذه المسألة ظاهر.

والقول الثاني: ويمثله بعض المالكية والشافعية والحنابلة، وذهبوا فيه إلى أن الشورى القضائية غير لازمة(٦٢).

من أقوال فقهاء المذهب الشافعي:

قال الشافعي ـ رحمه الله ـ: «أحب للقاضي أن يشاور، ولا يشاور في أمره إلا عالمًا بكتاب وسنة وآثار وأقاويل وعاقلاً يعرف القياس»(٦٣).

ويقول أيضًا: «وإنما أمرته بالمشورة، لأن المشير ينبهه لما يغفل عنه، ويدله من الأخبار على ما لعلَّه أن يجهله، فأما أن يقلد مشيرًا، فلم يجعل الله هذا لأحد بعد رسول الله ﷺ»(٦٤).

قلت: فالقاضي يستعين بأهل الشورى فيما خفي عليه، ويستظهر بهم طرائق

(٦١) معين الحكام (١/٥٦).
(٦٢) انظر: الأم (٦/٢٠٣)، الذخيرة (١٠/٧٥)، شرح منتهى الإرادات (٣/٤٩٩)، ويراد بغير اللزوم، أنها مباحة وغير مطلوبة على سبيل الاستحباب.
(٦٣) الأم (٦/٢٠٣).
(٦٤) المصدر نفسه (٦/٢٠٣).

الاجتهاد، فيحكم باجتهاده دون اجتهادهم.

ويقول ابن قدامة ـ رحمه الله ـ: «يستحب أن يحضر مجلسَ القاضي أهلُ العلم من كل مذهب، حتى إذا حدثت حادثة يفتقر إلى أن يسألهم عنها، سألهم ليذكروا أدلتهم فيها وجوابهم عنها فإنه أسرع لاجتهاده وأقرب لصوابه، فإن حكم باجتهاده فليس لأحد منهم أن يرد عليه، وإن خالف اجتهاده؛ لأن فيه افتياتاً عليه إلا أن يحكم بما يخالف نصًا أو إجماعًا(٦٥).

فالشورى عند ابن قدامة شورى حرة غير مقننة أو محددة بمذهب معين، بل هي شاملة لجميع المذاهب، كما أن الشورى القضائية لديه غير ملزمة للقاضي، إلا إذا أدى التشاور الجماعي بين العلماء إلى إجماع، فحينئذٍ تصبح هذه الشورى الجماعية المجمع عليها ملزمة للقاضي ولا يجوز له مخالفتها.

والراجح في هذا القسم ـ والعلم عند الله ـ: أن الشورى القضائية مستحبة ومندوبة للقاضي، ولكنها غير لازمة له، وذلك في المسائل التي لم تشكل عليه واستطاع باجتهاده أن يصدر فيها حكمًا شرعيًا، ولم يخالف في ذلك نصاً، أو إجماعاً أو قياساً جلياً ولم يتوقف على المشاورة، فليس لأهل الشورى إذا خالفوه في حكمه أن يعارضوه فيه ولا يمنعوه إذا كان مسوغاً في الاجتهاد.

أما المسائل التي توقف فيها اجتهاده وأشكلت عليه فيجب عليه أن يشاور العلماء فيها، وتكون لازمة للقاضي لأنه لا يجوز له أن يعتذر أو يمتنع عن الفصل في قضية ما بحجة أنه لا يجد لها حكمًا في الكتاب أو السنة أو آراء الفقهاء أو المجتهدين؛ لأن هذا الامتناع يعتبر إنكارا للعدالة وتعطيلاً للشريعة، وتضييعاً لحقوق الآدميين، وتحرمه شريعتنا وتعاقب عليه

(٦٥) المغني، ابن قدامة (١٠/١٠١) شرح منتهى الإرادات(٣/٤٩٩) ،مطالب أولي النهي (٦/ ٤٧٨).

القوانين(٦٦).

وما نراه اليوم من تخبط في الأحكام القضائية بسبب عدم قدرة بعض القضاة على الاجتهاد وقلة مخزونهم الفقهي، وعدم استطاعتهم في تكييف المسائل تكييفاً فقهياً صحيحاً، خصوصاً المبتدئين منهم، جعل الأمر ملحاً إلى تفعيل هيئة الشورى القضائية، ويكون ذلك عن طريق إنشاء دور للشورى القضائية بالمحاكم، تضم نخبة من القضاة والفقهاء المشهود لهم بالعلم والكفاءة، بحيث يرجع إليهم في تقرير الأحكام، وذلك مع غياب المجتهد المطلق وتعذر الإجماع وتطور العصر ونشوء قضايا معاصرة تحتاج إلى معالجة وتقنين نظمها و تشريعاتها، وأرى أن ما كان يراه سلف هذه الأمة - رحمهم الله تعالى - من استحباب للشورى القضائية أضحى اليوم أمراً لازماً ومن الأهمية بمكان، كما أن اتخاذ دور للشورى القضائية فيه رد على من ينادي بتقنين الأحكام فتأمل!(٦٧).

وحجية الشورى القضائية في وجهة نظري أنها ليست بمثابة حجية الإجماع بالمعنى الأصولي - بحيث تكون قطعية، ولكنها ظنية يكون اتباعها أولى من غيرها لقربها للصواب.

كما نرجح أن تكون الشورى القضائية في غير مجلس القضاء، وذلك لكي لا ينشغل القاضي بهم، ولكيلا يعلم الخصوم ما يدور بين القاضي وبين من يشاوره، وما يعزم عليه رأيه. فمتى كانت المشورة بمحضر من الخصمين، فإذا أشار إنسان على القاضي بشيء يقف عليه الخصم، اشتغل بالحيلة والتلبيس(٦٨).

---

(٦٦) انظر: أدب القاضي، الماوردي (٢٦١) فقه الشورى والاستشارة، الشاولي (٢٧٤) خصائص الشورى، البوطي(٦٢٣)، وقد نصت المادة (٩٣) من نظام المرافعات على: أنه لا يجوز للقاضي الامتناع من القضاء في قضية معروفة، إلا إذا كان ممنوعاً من نظر الدعوى أو قام به سبب للرد.

(٦٧) فالأحكام على فرض صحة تقنينها، تحتاج كذلك إلى شورى، لأن الأحكام لم تسطر حسب الحوادث، وإنما توضع أحكاماً عامة، وتحتاج في تنزيلها على الحوادث إلى رؤية كذلك.

(٦٨) شرح أدب القاضي للخصاف، الصدر الشهيد (٣٦٥).

وخلاصة القول: أن الحكم المبني على الشورى القضائية له وجاهته وقوته مظنة السلامة من الأخطاء التي قد تقع في حالة الاجتهاد الفردي، وبما أن الرجوع لأهل الخبرة معتبر كما قررته الشريعة، فكذلك الرجوع لأهل العلم في تقدير الأحكام وإنزالها على الوقائع معتبر أيضاً، فالأخذ برأي أهل العلم مطلوب، خصوصاً في المسائل التي تبنى أحكامها على أسس تغير الزمان والمكان أو على العرف والمصلحة.

المطلب الثاني: علاقة الشورى القضائية بتعدد القضاة

قبل بيان حكم هذه المسألة لابد أن نشير إلى أن مفهوم تعدد القضاة له صورتان، هما:

١- تعدد القضاة في البلد الواحد دون التعدد في القضية الواحدة، بحيث يختص كل منهم بنوع معين من الأقضية، فهذا محل اتفاق بين العلماء - رحمهم الله تعالى(٦٩).

يقول ابن قدامة: «ويجوز أن يقلده خصوص النظر في عموم العمل، فيقول: جعلت إليك الحكم في المداينات خاصة في جميع ولايتي.. ويجوز أن يولي قاضيين وثلاثة في بلد واحد يجعل لكل واحد عملاً(٧٠).

وجاء في (منح الجليل): «وجاز تعدد قاض مستقل - بضم الميم وكسر القاف - عام أي منفرد كل قاض بالحكم في جميع مملكة الإمام الذي ولاه و جميع أنواع المعاملات، أو تعدد مستقل خاص بناحية أي جهة من مملكة من ولاه، أو تعدد مستقل خاص بنوع من أنواع الفقه كالنكاح أو البيع»(٧١).

٢- إشراك قاضيين أو أكثر في النظر في قضية واحدة وليس لواحد منهم الانفراد بالحكم دون البقية.

(٦٩) انظر: التاج والإكليل، ابن المواق (٦/ ١١٠)، مغني المحتاج (٤/ ٣٧٩) الإنصاف،المرداوي (١١/ ١٦٨).
(٧٠) المغني (١٠/ ١٣٥).
(٧١) (٨/ ٢٨٠- ٢٨١).

وهذا النوع هو عبارة عن شورى قضائية، لأن القضاة يتشاورون في القضية الواحدة التي يختصون فيها ثم يبدون آراءهم حولها.

وهذا القسم قد وقع فيه الخلاف بين الفقهاء - رحمهم الله تعالى - على رأيين.

الرأي الأول: لم يجز تعدد القضاء، خوفًا من أن يكون في ذلك زعزعة لثقة الجمهور في شخص القاضي واستقلاله (٧٢)، وإلى هذا ذهب الباجي وابن شعبان من المالكية(٧٣)، وبعض فقهاء الشافعية(٧٤)، والمذهب عن الحنابلة(٧٥).

يقول الخرشي: «ومفهوم قوله: (مستقل) أنه لا يجوز للخليفة أن يولي قاضيين مشتركين في قضية واحدة يتوقف حكم كل منهما فيها على رضا صاحبه، لقول ابن شعبان: لا يكون الحاكم نصف حاكم»(٧٦). وجاء في (منح الجليل): «وتعددهما بشرط وقف نفوذ حكمهما على اتفاقهما منعه ابن شعبان، وقال: لا يكون الحاكم، نصف حاكم وغلا فيه الباجي فادعى الإجماع على منعه»(٧٧).

ويقول المرداوي: «يجوز أن يولي قاضيين أو أكثر في بلد واحد ويجعل إلى كل واحد منهما عملاً، فيجعل إلى أحدهما الحكم بين الناس، وإلى الآخر عقود الأنكحة دون غيرها، وهذا هو المذهب وعليه جماهير الأصحاب وقطع به أكثرهم»(٧٨)، ولعل السبب في المنع عندهم هو ما ذكره ابن عرفة بقوله: «إن المانع من التعدد إنما هو خوف تناقضهما، ولا يتصور إضافة الحكم إليهما إلا مع اتفاقهما، فيجب حينئذ إمضاؤه لانتفاء

(٧٢) انظر: فقه الشورى، الشاولي (٢٧٥).
(٧٣) انظر: مواهب الجليل، الحطاب (٦/٩٣) منح الجليل، عليش (٨/٢٨٢).
(٧٤) انظر مغني المحتاج (٤/ ٣٧٩)، حاشية البجيرمي (٤/ ٤٦٧).
(٧٥) انظر: الإنصاف - المرداوي (١١/ ١٦٨).
(٧٦) شرح مختصر خليل، الخرشي (٧/ ١٤٤).
(٧٧) منح الجليل (٨/ ٢٨١).
(٧٨) الإنصاف (١١/ ١٦٨).

علة المنع»(٧٩).

كما وجه ابن رشد إلى أن منع تعددهما إنما هو معلل بأنه مظنة لاختلافهما، لا بعين اختلافهما والتعليل بالمظنة لا يبطل بانتفاء مظنونهما في بعض الصور على ما ذكره الأصوليون (٨٠). كما استدل الباجي على منعه بالإجماع وبتأديته إلى تعطيل الأحكام لاختلاف المذاهب(٨١).

أدلة القول الأول:

أن أدلة هذا الفريق يمكن إجمالها في:

١- أن تعدد القضاة قد يحدث تناقضا، كما أنه لا يتصور إضافة الحكم لهما مع هذا التناقض.

٢- أن تعدد القضاة في قضية واحدة يؤدي إلى تعطيل الأحكام لما يقع بينهم من الاختلاف.

٣- أن الحاكم لا يصح أن يكون نصف حاكم.

٤- أن النبي ﷺ لم يؤثر عنه أنه أشرك قاضيين في قضية واحدة، بل المعهود عنه ﷺ هو أن يخص كل قاض بعمل مخالف للقاضي الآخر(٨٢).

ونشير إلى أمر مهم هو: أن منع الباجي وابن شعبان إنما هو في تولية قاضيين ولاية مطلقة، لا في مسألة جزئية(٨٣).

ومما يدل على ذلك ما ذكره أبو الوليد أنه ولي في بعض بلاد الأندلس ثلاثة قضاة على

(٧٩) شرح حدود ابن عرفة (٢/٣٩٣).
(٨٠) انظر: منح الجليل (٨/٢٨٢).
(٨١) انظر: المصدر نفسه (٨/٢٨٢).
(٨٢) انظر: المنتقى، الباجي (٥/١٨٣)، تبصرة الحكام (١/٢٣).
(٨٣) انظر: منح الجليل (٢/٢٨٢).

هذه الصفة ـ أي في قضية واحدة ـ ولم ينكرها من كان بذلك البلد من الفقهاء(٨٤).

مناقشة أدلة الرأي الأول:

استدلالهم بأنه لا يجوز أن يكون الحاكم نصف حاكم، وذلك عندما يشترك قاضيان في قضية واحدة، فهذا الأمر قد وقع وفعله علي ومعاوية رضي الله عنهما في تحكيمهما أبا موسى وعمرو بن العاص رضي الله عنهما(٨٥). وأما بالنسبة لكون تعدد القضاة قد يحدث التناقض في حالة عدم اتفاقهما، فهذا يمكن حله بجعل عدد القضاة فردياً كثلاثة، وبالتالي يترجح رأيان على الرأي الواحد وينتفي التناقض.

يقول الرملي: «وأما إذا فوض إليهما معًا الحكم في قضية واحدة فلاشك في الجواز، فإن اتفقا على حكم فذاك، وإن لا فيرفعانها إلى من ولاهما»(٨٦).

٢- وأما كون تعدد القضاء في قضية واحدة يؤدي إلى تعطيل الأحكام، وذلك بسبب ما يقع بينهم من الاختلاف، وخاصة إذا كانا عضوين(٨٧)؛ فكل قاض يحكم باجتهاده ولا يحق للآخر إيقافه أو الاعتراض عليه، كما أن الحكم إذا استند إلى رأي ونظر الجماعة فهو أقرب إلى الصواب من الذي يستند إلى رأي الفرد، فمناقشة القضاة بعضهم بعضاً تبرز أمورًا خفية، وتجلِّي مسائل غامضة، وهذا مما يكون لها تأثير واضح في إصدار الحكم.

٣- وأما استدلالهم بأنه لم يؤثر عن النبي ﷺ أنه أشرك قاضين فأكثر في قضية واحدة.

فإن عدم الوقوع لا يدل على عدم الجواز، في حين أن المتتبع للآثار والسنن يجد نظائر تدل على الوقوع، فلقد كان هدي الصحابة رضوان الله عليهم إذا ظهرت مسألة لم يجدوا

---

(٨٤) انظر: المصدر نفسه (٢/ ٢٨٢).

(٨٥) انظر: شرح مختصر خليل، الخرشي (٧/ ١٤٤).

(٨٦) حاشية الرملي (٤/ ٢٨٧). فالتحكيم يأخذ سلطة القضاء إذا كان المحكم مفوضاً من القاضي، وهذه القضية خلافية: هل الحكم حكم فصل أم لا والأولى أنه إذا كان مفوضاً من القاضي فإن حكمه يكون نافذاً.

(٨٧) أما إذا كان عدد الأعضاء ثلاثة أو خمسة فمن الممكن أن يفصل في القضية برأي الأغلب.

فيها حكمًا لله ولا رسوله جمعوا لها وتشاوروا حتى يصلوا إلى الحكم المناسب(٨٨).

أما الرأي الثاني: فيرون جواز تعدد القضاة في النظر في قضية واحدة، وإلى هذا ذهب الحنفية(٨٩). وهو قول عند المالكية(٩٠)، والراجح عند الشافعية وقول عند الحنابلة(٩١).

واستدل أصحاب هذا الرأي بما يلي:

أولاً: من كتاب قوله تعالى:

(أ) ﴿ **يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ** ﴿٩٥﴾ ﴾(٩٢).

وجه الاستدلال من هذه الآية: يقول الجصاص: - رحمه الله - في أحكام هذه الآية: «فهذا يدل على أن حكم الحكَمين في ذلك عن طريق الاجتهاد، ألا ترى أن عمر وابن عباس وابن عمر والقاسم وسالمًا، كل واحد منهما سأل صاحبه عن اجتهاده في المقدار الواجب فلما اتفق رأيهما على شيء حكما به، وهذا يدل على جواز الاجتهاد في أحكام الحوادث»(٩٣).

ويقول ابن العربي - رحمه الله - في تفسيره هذه الآية. «وهو أيضًا دليل على أنه يجوز أن يتولى فصلَ القضاء رجلان»(٩٤).

(ب) وقوله تعالى: ﴿ **وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا** ﴿٣٥﴾ ﴾(٩٥).

---

(٨٨) انظر الاختصاص القضائي. أستاذنا د. ناصر الغامدي (٤٤٥).
(٨٩) انظر: الفتاوي الهندية (٣/٣١٧).
(٩٠) انظر: مواهب الجليل (٦/٩٣)، منح الجليل (٨/٢٨١)، التاج والإكليل (٦/١١٠).
(٩١) انظر: مغني المحتاج (٤/ ٣٧٩)، أسنى المطالب (٥/٣٤٠)، الإنصاف (١١/١٦٨).
(٩٢) سورة المائدة، الآية (٩٥).
(٩٣) أحكام القرآن (٤/ ٣٨).
(٩٤) أحكام القرآن (٢/١٨٥).
(٩٥) سورة النساء الآية (٣٥).

يقول الشوكاني رحمه الله ـ: «وهذا النص من الله سبحانه أنهما قاضيان، لا وكيلان ولا شاهدان»(٩٦).

ثانيًا: اتفاق الفقهاء ـ رحمهم الله تعالى ـ على أن حُكْم الحكَمين في جزاء الصيد وفي شقاق الزوجين، وكذلك حكم المحكم في التحكيم تدخل في القضاء(٩٧).

ثالثاً: واستدلوا على جواز التعدد بالقياس على جواز تولية الواحد لبقاء حكم الإمام معه(٩٨)، وكذلك بالقياس على الوكالة والوصية، فكما أنه يجوز تعدد الوكلاء والأوصياء في أمر واحد، فكذلك يجوز تعدد القضاة في قضية واحدة، لأنهم نواب عن الإمام في القضاء بين الناس(٩٩).

رابعًا: أن المتتبع لآثار الصحابة يجد أنهم قد أشركوا قاضيين في قضية واحدة، فقد حكَّم علي ومعاوية رضي الله عنهما أبا موسى وعمرو بن العاص ـ رضي الله عنهما(١٠٠).

مناقشة أدلة القول الثاني:

(أ) بالنسبة للاستدلال بقوله تعالى: ﴿**يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ** ﴿٩٥﴾﴾(١٠١)، وبقوله تعالى: ﴿**وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا** ﴿٣٥﴾﴾(١٠٢).

فتناقش من وجوه:

---

(٩٦) فتح القدير (١/ ٤٦٣).
(٩٧) انظر: مواهب الجليل، الحطاب (٦/ ٨٦)، منح الجليل (٨/ ٢٧٥).
(٩٨) انظر منح الجليل (٨/ ٢٨١).
(٩٩) انظر: الاختصاص القضائي لأستاذنا د. ناصر الغامدي (٤٤٢).
(١٠٠) انظر: حاشية الدسوقي (٤/ ١٣٤)، منح الجليل (٨/ ٢٨١)، الخرشي على مختصر خليل (٧/ ١٤٤).
(١٠١) سورة المائدة، الآية (٩٥).
(١٠٢) سورة النساء، الآية (٣٥).

الوجه الأول: أن حكم الآيتين يتعلق بالتحاكم إلى اثنين، وليس له تعلق بالقضاء، كما أن هنالك فرقاً بين القاضيين والمحكّمين فإنه في اجتماع المحكمين، على الحكم لا يلحق المحكوم عليه ضرر بخلاف القاضيين، لأن حكمهما لازم. يقول ابن حجر الهيتمي: «فإن قلت يجوز التحاكم إلى اثنين، فلا ينفذ حكم أحدهما حتى يجتمعا، ولا يجوز تولية قاضيين بشرط اجتماعهما على الحكم، وهذا يقتضي تميز المحكم، قلت: لا يقتضيه، لأن ذلك إنما امتنع في القاضيين دون المحكمين، لنحو ما تقرر من اجتماعهما على الحكم، ولا يلحق المحكوم عليه منه ضرر؛ لأنه بسبيل من عزلهما قبل تمام الحكم، بخلاف القاضيين، فإننا لو جوزنا اجتماعهما فإنهما ملزمان، وقد يختلف رأي كل أو رأي مقلده، ومع ذلك لا يمكن إبراز الحكمين أو أحدهما دون الآخر، فيؤدي ذلك إلى تعطيل الأحكام والإضرار بالمدعين، وكأن هذا الفرق هو الذي أشار إليه ابن الرفعة بقوله: يجوز أن يتحاكما إلى اثنين، فيجتمعان لا توليه قاضيين يجتمعان لظهور الفرق»(١٠٣).

ورد هذا بأن اتفاق الفقهاء - رحمهم الله تعالى - قائم على أن حكم المحكمين في جزاء الصيد وفي الشقاق داخل في القضاء(١٠٤).

كما أن ابن العربي - رحمه الله - ذكر في تفسيره الآية الشقاق: «هذا نص من الله سبحانه وتعالى في أنهما قاضيان لا وكيلان، وللوكيل اسم في الشريعة ومعنى، وللحكم اسم في الشريعة ومعنى، فإذا بيَّن الله سبحانه كل واحد منهما فلا ينبغي لشاذٍّ - فكيف لعالم - أن يركِّب معنى أحدهما على الآخر؟ فذلك تلبيس وإفساد للأحكام»(١٠٥).

قلت: والقول باتفاق الفقهاء - رحمهم الله - غير دقيق، بدليل أن بعض الفقهاء يراهما وكيلين، فلا محل للاتفاق هنا.

(١٠٣) الفتاوي الفقهية الكبرى (٤/ ٢٩٠).
(١٠٤) انظر: منح الجليل (٨/ ٢٧٥).

الوجه الثاني : أن اختلاف اجتهاد القاضيين يوجب توقف الأحكام بينهما(١٠٦) .

الوجه الثالث : ان الاشتراك في الحكم لم يأت إلا في مسألة جزاء الصيد ، وذلك لأجل أنها عبادة لا خصومة فيها ، فإن اتفقا لزم الحكم ، وإن اختلفا نظر في غيرهما ، بدليل أنه لما بُعث معاذ وأبو موسى إلى اليمن ، كان كل واحد منهما على مخلاف(١٠٧) ، وكذلك بعث أنيسًا إلى المرأة المرجومة(١٠٨) .

ورُدَّ هذان الوجهان بأن اختلاف القاضيين لا يؤدي إلى توقف الأحكام إذا كان عدد القضاة فردياً : ثلاثة أو خمسة ، بل يزيد الحكم قوة وعدالة ، هذا إذا سُلّم أن هنالك توقفاً . وعند اختلاف الثلاثة كل برأي يضاف لهم مرجح .

كما أن قضية الإشراك في الحكم كانت سائغة في عصر الصحابة ـ رضوان الله عليهم ـ ولم تكن محصورة في عبادة لا خصومة فيها ، فلقد روي عن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ أنه قال : بُعثت أنا ومعاوية حكمين ، فقيل لنا : إن رأيتما أن تجمعا جمعتما ، وإن رأيتما أن تفرقا فرقتما ، قال معمر : وبلغني أن الذي بعثهما عثمان(١٠٩) .

---

(١٠٥) أحكام القرآن (١/٥٣٩). ونشير هنا إلى أن العلماء ـ رحمهم الله ـ قد اختلفوا هل الحكمان حاكمان، أم أنها مجرد وكيلين؟ على قولين: أحدهما: أنهما وكيلان، وهو قول أبي حنيفة والشافعي في قول وأحمد في رواية. والثاني: أنهما حاكمان، وهذا قول أهل المدينة ومالك وأحمد في الرواية الأخرى والشافعي في القول الآخر .

انظر أحكام القرآن، الجصاص (٣/١٥٤)، بداية المجتهد، ابن رشد (٢/٧٤)، أحكام القرآن. ابن العربي (١/٥٣٨)، الأم (٥/١١٦) مغني المحتاج (٣/٢٦٣) شرح منتهى الإرادات (٣/٩٥) زاد المعاد (٥/١٩٠).

(١٠٦) انظر: منح الجليل (٨/٢٨١).

(١٠٧) بكسر الميم وسكون المعجمة وآخره فاء، هو بلغة أهل اليمن: الكورة والإقليم، واستعمل فلان على مخاليف الطائف: أي الأطراف والنواحي أنظر: تهذيب اللغة، الأزهري (٧ / ١٧٥) ؛ الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي، الأزهري (١ / ٢٩٩)، مشارق الأنوار، القاضي عياض (١/ ٣٩٥)، تهذيب المدونة، القيرواني (١ / ٧٩).

(١٠٨) أحكام القرآن، ابن العربي (٢/١٨٦).

(١٠٩) انظر: سنن البيهقي (٧/٣٠٦)، حديث (١٤٥٦٣)، مصنف عبد الرزاق (٦/٥١٢)، الحديث (١١٨٨٥)، جامع الحديث، السيوطي (١٥/١٨٠).

(ب) ونوقش الاستدلال بقوله تعالى: «وداوود وسليمان إذ يحكمان في الحرث إذا نفشت فيه غنم القوم وكنا لحكمهم شاهدين»(١١٠)، أن هذه الآية خارجة عن محل النزاع، لأن هذه المسألة كان حكمها بالوحي ولم يكن بالاجتهاد.

ورد عليه: أن حكم هذه الآية كان بالاجتهاد، فقد ورد في الآية قرينتان تدلان على أن حكمهما كان باجتهاد لا بوحي:

القرينة الأولى: أن قوله تعالى: ﴿إِذْ يَحْكُمَانِ ۞﴾(١١١) دل على أنهما حكما فيها معاً، كل منهما بحكم مخالف لحكم الآخر، ولو كان وحياً لما ساغ الخلاف(١١٢).

أما القرينة الثانية: فإن قوله تعالى «ففهمناها سليمان»(١١٣)، دل على أنه لم يفهمها داوود، ولو كان حكمه فيها بوحي لكان مفهماً إياها وأصاب فيها سليمان دون داوود(١١٤).

ويقول الآمدي - رحمه الله -: «ومايذكر بالتفهيم إنما يكون بالاجتهاد لا بطريق الوحي»(١١٥).

(ج) ونوقش استدلال أصحاب الرأي الثاني بقياس مسألة تعدد القضاة على مسألة توليه الواحد، لعلة بقاء حكم الإمام معه.

أن هذا قياس مع الفارق؛ لأنه عند اختلاف الإمام مع القاضي، يُرفع التنازع القائم بعزل الإمام للقاضي أما عند اختلاف القاضيين فلا يستطيع أحد القاضيين عزل

(١١٠) سورة الأنبياء، الآية (٧٨).
(١١١) سورة الأنبياء، الآية (٧٨)
(١١٢) انظر: أضواء البيان، الشنقيطي (٤/ ١٧٠).
(١١٣) سورة الانبياء، الآية (٧٨).
(١١٤) انظر: المصدر السابق (٤/ ١٧٠).
(١١٥) إحكام الأحكام، الآمدي (٤/ ١٧٣).

الآخر(١١٦).

والذي نرجحه في هذه المسألة هو القول بجواز تعدد القضاة في القضية الواحدة، وهو نوع من الشورى القضائية، وذلك للأسباب التالية:

١- أنه يحقق ضمانة من ضمانات العدالة، ولاسيما في هذا العصر الذي ضعفت فيه الضمائر، وكثر فيه التحايل، وتنوعت وسائله، فيحتاج إلى تعدد القضاة لزيادة التعمق في دراسة القضايا ومناقشتها مناقشة جماعية دقيقة وفاحصة، وينظر في الموضوع في جميع جوانبه، فيصدر الحكم جماعيًا، وهذا أقرب للحق من حكم الانفراد.

٢- أن القول بتعدد القضاة يتفق مع عصرنا الحاضر الذي تعذر فيه القاضي المجتهد.

٣- أن الضرورة والحاجة والمصلحة داعية إلى تعدد القضاة، وذلك كأن يكون هنالك تهمة أو ريبة لا ترتفع إلا بقضاء اثنين فأكثر.

يقول عليش في (منح الجليل): «إنه لا يقوم على المنع دليل إن اقتضى ذلك مصلحة، ودعت إليه ضرورة في نازلة رأي الإمام أن لا ترتفع التهمة والريبة إلا بقضاء رجلين فيها، فإن اختلف نظرهما فيها استظهر بغيرها»(١١٧).

وجملة القول: فتعدد القضاة في النظر في القضية الواحدة هو جزء من الشورى القضائية الملزمة.

التطبيق الجاري في القضاء السعودي:

وقد أخذت الأنظمة الجزائية في المملكة العربية السعودية بمبدأ تعدد القضاة «الشورى الملزمة»، فقد نص النظام على:

---

(١١٦) انظر: منح الجليل (٨/٢٨١).
(١١٧) المصدر نفسه (٨/٢٨٢).

تشكيل كل دائرة من دوائر قضايا الأحداث بالمحكمة الجزائية من ثلاثة قضاة، باستثناء القضايا التي يحددها المجلس الأعلى للقضاء، فينظرها قاضٍ فرد(١١٨).

وفي محاكم الاستئناف: تصدر الأحكام من ثلاثة قضاة، باستثناء الدائرة الجزائية التي تنظر في قضايا القتل والقطع والرجم والقصاص في النفس أو فيما دونها، فتصدر الأحكام فيها من خمسة قضاة(١١٩).

وأما المحكمة العليا فإنها تباشر اختصاصاتها المتمثلة في مراجعة الأحكام والقرارات التي تصدرها أو تؤيدها محاكم الاستئناف بثلاثة قضاة، باستثناء الأحكام الصادرة بالقتل أو القطع أو الرجم أو القصاص في النفس أو فيما دونها، فإن تدقيقها يكون من خمسة قضاة(١٢٠).

ونص نظام الإجراءات الجزائية في المادة الثامنة على: أنه على أعضاء المحكمة أن يتداولوا الرأي سراً ويناقشوا الحكم قبل إصداره، وأن يبدي كل منهم رأيه في ذلك. وتصدر الأحكام بالإجماع أو الأغلبية. وعلى المخالف أن يوضح مخالفته وأسبابها في ضبط القضية، وعلى الأكثرية أن توضح وجهة نظرها في الرد على مخالف المخالف في سجل الضبط، ولا يجوز أن يشترك في المداولة غير القضاة الذين استمعوا إلى المرافعة(١٢١).

كما نص نظام الإجراءات أيضاً على مبدأ تعدد القضاة، وأنه لابد من حضور العدد اللازم نظاماً للقضية، فقد نصت المادة السابعة: على أنه يجب أن يحضر جلساتِ النظر

(١١٨) انظر: المادة (٢٠) من نظام القضاء.
(١١٩) انظر: المادة (١٥) من نظام القضاء.
(١٢٠) انظر: المادة (١٠) من نظام القضاء.
(١٢١) انظر: المادة (٨) من نظام الإجراءات الجزائية.

في القضية وجلسة إصدار الحكم العددُ اللازم نظاماً من القضاة، وإذا لم يتوافر العدد اللازم فيندب من يكمل نصاب النظر(١٢٢).

وفي ديوان المظالم نص النظام على:

أن مجلس القضاء الإداري يشكل من سبعة أعضاء(١٢٣).

كما أن دوائر المحكمة الإدارية العليا، ودوائر محاكم الاستئناف تشكل من ثلاثة قضاة(١٢٤).

وكذلك دوائر المحاكم الإدارية تكون من ثلاثة قضاة، ويجوز أن تكون من قاض واحد(١٢٥).

وتجعل القوانين الوضعية الحكم لرأي غالبية القضاة عند الاختلاف إذا تعدد القضاة، فإذا كانت المحكمة مكونة من ثلاثة قضاة كأن يراه اثنان منهما، وإذا اختلفت الدوائر والمحاكم العليا في تقرير المبادئ القانونية أو تفسير النصوص كان الحكم بالأغلبية لأغلبية قضاة هذه الدوائر مجتمعين(١٢٦).

وخلاصة القول: أن الأنظمة في المملكة العربية السعودية قد أخذت بمبدأ تعدد القضاة، وأنه في حالة تعدد القضاة تكون المداولة في الأحكام سرية كما جاء في المادة(١٥٦) من نظام المرافعات، وكذلك الأحكام تصدر بالإجماع أو الأغلبية، وفي حالة عدم توافر الأغلبية أو تشعُّب الآراء فيندب حينها وزير العدل أحد القضاة لترجيح أحد الآراء حتى تحصل الأغلبية في الحكم كما جاء في المادة(١٦١) من نظام المرافعات الشرعية.

---

(١٢٢) انظر: المادة (٧) من نظام الإجراءات الجزائية.
(١٢٣) انظر: المادة (٤) من نظام ديوان المظالم.
(١٢٤) انظر: المادة (٩) من نظام ديوان المظالم.
(١٢٥) انظر: المادة (٩) من نظام ديوان المظالم
(١٢٦) التشريع الجنائي، عبد القادر عودة (١/ ١٩٩).

المطلب الثالث: مجالات الشورى القضائية

هناك صور ونماذج عديدة للشورى القضائية منثورة في كتب الفقه والتاريخ والسير تدل على اعتماد الرعيل الأول من الصحابة و التابعين على الشورى في شؤون القضاء.

وإذا تتبعنا هذه المجالات فإننا نجدها تتسع لتشمل مجالات كثيرة، فمنها ما هو متعلق بالمعاملات، ومنها ما هو متعلق بالأنكحة، ومنها ما هو متعلق بالجنايات، والمواريث وغيرها.

فقد روى البيهقي والدارمي عن ميمون بن مهران قال: «كان أبو بكر إذا ورد عليه حكم نظر في كتاب الله تعالى، فإن وجد ما يقضي به قضى به، وإن لم يجد في كتاب الله نظر في سنة رسول الله ﷺ، فإن علمها قضى بها، فإن أعياه ذلك خرج فسأل الناس: هل علمتم أن رسول الله قضى فيه بقضاء؟ فربما قام إليه القوم، فيقولون: قضى فيه رسول الله بكذا وكذا، فيأخذ بقضاء رسول الله ويقول عند ذلك: الحمد لله الذي جعل فينا من يحفظ عن نبينا، فإذا لم يجد سنة سنها النبي ﷺ جمع رؤساء الناس فاستشارهم، فإذا اجتمع رأيهم على شيء قضى به(١٢٧).

ويقول ابن القيم ـ رحمه الله: «كانت النازلة إذا نزلت بأمير المؤمنين عمر بن الخطاب ليس عنده فيها نص عن الله ولا عن رسوله، جمع لها أصحاب رسول الله، ثم جعلها شورى بينهم»(١٢٨). وقد روى البيهقي في سننه أن عثمان رضي الله عنه كان إذا جلس على المقاعد جاءه الخصمان فقال لأحدهما: اذهب ادع عليًا، وقال للأخر: اذهب فادع طلحة والزبير ونفرًا من أصحاب النبي ﷺ ثم يقول لهما: تكلما. ثم يقبل على القوم:

---

(١٢٧) سنن البيهقي (١٠/١١٤)، حديث (٢٠١٢٨).
(١٢٨) أعلام الموقعين (١/٨٤).

ما تقولون؟ فإن قالوا ما يوافق رأيه أمضاه، وإن لا نظر فيه بعد فيقومان وقد سلما»(١٢٩).

ومن أبرز تلك النماذج، ما يلي:

١- ما ورد في (أخبار القضاة) لوكيع، عن ابن ماجدة السهمي قال: قاتلت رجلاً، فقطعت بعض أذنه، فقدم أبو بكر حاجًا، فرفع شأننا إليه، فقال لعمر: انظر: هل بلغ أن يقتص منه، فقال عمر: نعم، عليَّ بالحجام، فلما ذكر الحجام قال أبوبكر: سمعت رسول الله ﷺ يقول: (إني وهبت لخالتي غلامًا أرجو ان يبارك لها فيه. وإني نهيتها أن تجعله حجاماً أو قصاباً أو صائغاً)(١٣٠).

٢- عندما طلق حبان بن منقذ امراته وهو صحيح، وهي ترضع ابنته، فمكثت سبعة عشر شهرًا لا تحيض، يمنعها الرضاع أن تحيض، ثم مرض حبان بعد أن طلقها بسبعة أشهر أو ثمانية، فقيل له: إن امراتك ترث. فقال لأهله: احملوني إلى عثمان فحملوه إليه، فذكر له شأن امرأته، وعنده علي بن أبي طالب وزيد بن ثابت، فقال لهما عثمان: ما تريان؟ فقالا: نرى أنها ترثه إن مات، ويرثها إن ماتت، فإنها ليست من القواعد اللائي يئسن من المحيض، وليست من الأبكار اللاتي لم يبلغن المحيض، ثم هي على عدة حيضها ما كان من قليل أو كثير فرجع حبان إلى أهله، فأخذ ابنته، فلما فقدت الرضاع حاضت حيضة ثم حاضت حيضة أخرى، ثم توفي حبان قبل أن تحيض الثالثة، فاعتدت عدة المتوفى عنها زوجها وورثته(١٣١).

٣- ما روي أنه جاءت امرأة إلى علي رضي الله عنه، قد طلقها زوجها، فادعت أنها

(١٢٩) البيهقي (١١٢/١٠). حديث (٢٠١١٣).
(١٣٠) أخبار القضاة، وكيع (١٠٢/١).
(١٣١) انظر: سنن البيهقي (٤١٩/٧)، حديث (١٥١٨٧)، معرفة السنن والآثار، البيهقي (٣٣/٦)، حديث (٤٦٢٠)، الدر المنثور، السيوطي (٦٥٩/١)، كنز العمال (٣٢٩/٥)، حديث (١٤٥٠٦) جامع الأحاديث، السيوطي (٤٤٢/١٥). الشورى في عهد الخلفاء، البوطي (١٥٦).

حاضت ثلاث حيض في شهر، فقال علي لشريح: قل فيها، أي اذكر ما تراه فيها. فقال شريح: إن جاءت ببينة ممن يُرضْي دينه وأمانته من بطانة أهلها أنها حاضت في شهر ثلاثًا، طهرت عند كل قرء وصلّت، فهي صادقة، وإن لا فهي كاذبة فقال علي: أصبت(١٣٢).

٤- ما روى الطبراني عن سالم بن عبد الله وأبان، يذكرون أن عثمان بن عفان أتي برجل قد فجر بغلام من قريش معروف النسب، فقال عثمان: ويحكم، أين الشهود أُحصِن؟ قالوا: قد تزوج بامرأة ولم يدخل بها بعد. فاستشار عليًا، فقال له: لو دخل بها لحلّ عليه الرجم، فأما إذا لم يدخل بأهله فاجلده الحدّ. فقال أبو أيوب: أشهد أني سمعت رسول الله ﷺ يقول الذي ذكر أبو الحسن، فأمر به عثمان فجلد مائة(١٣٣).

٥- ما جاء في (كنز العمال)، عن محمد بن المنكدر:

«أن خالد بن الوليد كتب إلى أبي بكر الصديق أنه وجد رجلاً في بعض ضواحي العرب يُنكح كما تنكح المرأة، وأن أبا بكر جمع لذلك ناسًا من أصحاب رسول الله ﷺ، كان فيهم علي بن أبي طالب أشدهم يومئذ قولاً، فقال: إن هذا ذنبٌ لم تعمل به أمة من الأمم إلا أمة واحدة، فصنع بها ما قد علمتم، أرى أن تحرِّقوه بالنار. فكتب إليه أبو بكر أن يحُرق بالنار»(١٣٤)، وغيرها من النماذج والصور التي تدل على وجود الشورى القضائية في عهد الخلافة الراشدة وكذلك في عصر التابعين، فقد كان عهد عمر بن عبد العزيز عهد العلماء والفقهاء، فإنه كان يشاورهم، ويمضي الأمور والأحكام برأيهم، وكان لهم شأن رفيع.

(١٣٢) أخرجه البخاري (١/١٢٣)، حديث (٣١٨).
(١٣٣) انظر: المعجم الكبير، الطبراني (٤/١٣٢)، حديث (٣٨٩٧)، نصب الراية، الزيلعي (٣/٣٤١) الدراية في تخريج أحاديث الهداية، ابن حجر (٢/١٠٣) مجمع الزوائد، الهيثمي (٦/٢٧٢).
(١٣٤) كنز العمال (٥/١٧٥)، حديث (١٣٦٤٣).

يقول ابن كثير: «لما ولي عمر بن عبد العزيز . . . فانقشع عنه الشعراء والخطباء، وثبت معه الفقهاء والزهاد، وقالوا: ما يسعنا أن نفارق هذا الرجل حتى يخالف قولَه فعلُه»(١٣٥).

وقد أصبحت الشورى مؤسسة قائمة، ذات حدود ورسوم ومعالم مقررة تتميز بها الأندلس الأموية في عهد عبد الرحمن بن الحكم (٢٠٦-٢٣٨ هـ) على سائر أقطار الإسلام من حيث الفكرة والتنظيم. وقد تمثلت في هيئتين: هيئة شورى الأمارة، وهيئة شورى القضاء، وكل واحد من أفراد هيئة شورى القضاء يسمى: الفقيه المشاور، ولعل السبب وراء قيام مؤسسة للشورى القضائية هو: انتشار القضاء في الأندلس، لا في المدن الكبرى وحسب، بل في المدن الصغيرة والقرى، فكان من الطبيعي أن تكون خطة القضاء من أوائل الخطط التي أنشأتها الدولة»(١٣٦).

وفي النظام القضائي السعودي:

الأصل أن الشورى القضائية غير ملزمة(١٣٧) للقاضي، لكن هناك من القضاة من يستشير أهل العلم من زملائه ومشايخه من خلال اللقاءات والجلسات العابرة أو عن طريق الاتصالات الحديثة كالهاتف والفاكس والإنترنت، ولا يوجد أماكن أو دور مخصصة للشورى القضائية.

ومن صور الشورى القضائية غير الملزمة – من وجهة نظري – في القضاء السعودي:

---

(١٣٥)البداية والنهاية (١٩٨/٩) وانظر: تذكرة الحفاظ، الذهبي (١١٩/١)، تاريخ مدينة دمشق، لأبي القاسم (١٦٩/٤٥).

(١٣٦) انظر: الشورى في الأندلس والمغرب منذ بداية الدولة الأموية حتى نهاية دولة الموحدين، د . إحسان عباس (٣٣٣, ٣٤٤).

(١٣٧) وقد أشرنا إلى معنى (المُلزِمة) فيما سبق.

ما يحدث في مسألة الطلاق بالثلاث، فإن بعض القضاة لا يبت في القضية إلا بعد طلب الفتوى من سماحة المفتي، وبعدها يفصل في الحالة المعروضة أمامه، وهذه الفتوى (الاستشارة) غير ملزمة للقاضي.

وقد تكون الشورى القضائية ملزمة للقاضي في نظام القضاء السعودي:

وذلك إذا عجز القاضي عن التوصل للحكم الشرعي، فله أن يكتب للمجلس الأعلى للقضاء لدراستها، وربما أحالها المجلس لهيئة كبار العلماء لبيان الحكم في المسألة، وبذلك يلزم الحكم بالفتوى، وإن كان البت في القضية والحكم فيها يقع من القاضي إلا أنه يقع بناء على الاستفتاء الموجه منه(١٣٨).

المبحث الثالث
شروط الشورى القضائية

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: الشروط المتعلقة بمحل أو مجال الشورى القضائية.

القاضي مأمور بالمشاورة في أحكامه وقضاياه، وهي ضربان:

أحدهما: ظاهر جلي قد حصل الاتفاق فيه، وانعقد الإجماع عليه، فلا يحتاج في مثل هذا إلى مشاورة.

والضرب الثاني: نوازل حادثة لم يتقدم فيها لمتبوع، أو ما اختلف فيه العلماء من مسائل

(١٣٨) الاختصاص القضائي، لأستاذنا، ناصر الغامدي (٣٩٦) نقلاً عن (فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم) (١٢/٣٤٩- ٣٥٠). قلت: وهذا إقرار واقع يستفاد منه أن العرف القضائي يلتزم أدبياً بما انتهت إليه هيئة كبار العلماء، باعتبار أن ما يصدر عنهم يمثل قراراً تشاورياً أقرب إلى الصواب من رأي الفرد ولو كان سماحة المفتي.

الاجتهاد، فهو الذي يؤمر بالمشاورة فيها، وذلك ليتنبه بمذاكرتهم ومناظرتهم إلى ما يجوز أن يخفى عليه، حتى يستوضح بهم طريق الاجتهاد(١٣٩).

فالشورى القضائية يمكن أن تقيد بأمرين:

الأول: أنه لا مجال للشورى القضائية في المسائل التي ورد فيها نص قطعي الثبوت والدلالة من الكتاب والسنة الصحيحة(١٤٠).

والثاني: أنه لا يجوز أن ينتهي رأي المشيرين أو المستشارين إلى نتيجة تخالف نصًا من النصوص التشريعية الواردة في القرآن الكريم أو السنة النبوية(١٤١). وبذلك يتبين لنا أن الشورى القضائية إنما تكون في:

١- النوازل الحادثة التي تحتاج إلى تكييف فقهي قضائي.

٢- الأدلة الظنية في ثبوتها ودلالتها.

٣- ما كان قطعيًا في ثبوته، ظنيًا في دلالته.

٤- ما كان ظنيًا في ثبوته، قطعياً في دلالته(١٤٢).

٥- الأدلة التي لها معنى معقول، بحيث يقاس عليه غيره متى تحققت العلة التي من أجلها شرع الحكم، فيبذل المجتهد جهده في تحقيق المعنى الذي نيط به الحكم في الأصل، ويتحقق من وجود المعنى في الفرع، فينقل الحكم من الأصل إلى الفرع عن طريق القياس(١٤٣).

---

(١٣٩) أدب القاضي، الماوردي (٢٦١).

(١٤٠) لكن قد تكون الشورى القضائية في مدى ملاقاة النص للواقعة ومدى انطباقه عليها ولو كان قطعياً.

(١٤١) أصول نظام الحكم في الإسلام، د. فؤاد عبد المنعم (٢١٢).

(١٤٢) انظر: حاشية الطحاوي على مراقي الفلاح، الطحاوي (١/٣٧) وقد يدعي البعض ويقول: ما علاقة الشورى القضائية بالاجتهاد، ويرد على ذلك بأنه لا يمنع من كون هذه المجالات للاجتهاد؟ أن تكون مجالاً للشورى، بجامع أن كلا منهما يبحث عن الرأي الأصوب من خلال النظر.

(١٤٣) انظر: الاجتهاد الجماعي، شعبان إسماعيل (٣٤).

٦- القواعد العامة المأخوذة من أصول منتشرة في آيات القرآن الكريم، والسنة النبوية الشريفة، مثل المصالح، والاستحسان، وسد الذرائع، وغير ذلك من الأصول العامة التي تؤدي إلى جلب مصلحة أو دفع مفسدة(١٤٤).

وفي نظام القضاء السعودي:

نظراً لأن نظام القضاء السعودي يقوم بتطبيق أحكام الشريعة فإنه لا حاجة إلى التأكيد بأنه يراعي الأخذ بمبدأ الشورى القضائية؛ لأن القاضي الشرعي يهمه عقدياً ومهنياً أن يقضي بالرأي الأصوب فيما يعرض عليه من خصومات، وهذا لا يتحقق إلا بالاستفسار والسؤال وطلب الرأي والمشورة بينه وبين العلماء والزملاء القضاة، وإن كان ذلك لا يتم بطريقة رسمية، إذ الواقع العملي يؤكد ذلك.

وهذا ما نص عليه نظام الإجراءات الجزائية:

«تطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية، وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنة، وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة»(١٤٥).

المطلب الثاني: الشروط المتعلقة بالقاضي المستشير:

الشرط الأول: كون القاضي مجتهدًا.

نعلم أن الاجتهاد واجب مفروض على القضاة، وذلك لكي يفصلوا فيما يعرض عليهم من منازعات وقضايا بين الأفراد.

(١٤٤) انظر: المصدر نفسه (٣٤).
(١٤٥) انظر: المادة الأولى من نظام الإجراءات الجزائية، وانظر: المادة (٤٨) من النظام الأساسي للحكم، فإن نظام الإجراءات الجزائية أخذ بما نص عليه النظام الأساسي للحكم.

ولهذا فقد اشترط الفقهاء - رحمهم الله تعالى - لتولية القاضي أن يكون مجتهداً، فقد نص المالكية والشافعية والحنابلة على ذلك، ولم يجيزوا تولية القاضي المقلد للقضاء، إلا في نطاق الضرورة، لأنهم يرون أن رتبة الاجتهاد مقدور على تحصيلها، في حين أن فقهاء الحنفية وبعض المالكية لم يشترطوا الاجتهاد في تولية القاضي إلا شرط أولوية(١٤٦).

يقول ابن عابدين معللاً عدم اشتراط الاجتهاد: «.. أي لأنه متعذر الوجود في كل زمن وفي كل بلد فكان شرط الأولوية بمعنى أنه إن وجد فهو الأولى بالتولية»(١٤٧).

ولعل الراجح في هذه المسألة - والله أعلم - ما انتهى إليه الأحناف، وذلك لانعدام المجتهد، أما مع وجوده فلا أرى تولية غيره، فتكون تولية المقلد للحاجة حينئذ -والحاجة- كما هو مقرر في القواعد- تنزل منزلة الضرورة(١٤٨). كما أن الناظر والمتأمل في قول الأحناف يجده متوافقاً مع عصرنا الحاضر الذي سمةُ القضاة فيه التقليد، ويتعذر فيه وجود المجتهد، فالحكم للأعم الأغلب، لا للقليل النادر(١٤٩).

والشريعة تقرر مبدأ تعدد المذاهب والاجتهادات في الفقه، وتعطي القاضي المجتهد حريته في اختيار المذهب الذي يحكم بمقتضاه(١٥٠).

وفي نفس الوقت يجوز لولي الأمر تقييد القضاة المقلدين بالحكم بمذهب معين(١٥١)

(١٤٦) انظر: حاشية ابن عابدين (٥/٣٦٥)، تبصرة الحكام (١/٥٣)، مواهب الجليل (٦/٩٠)، روضة الطالبين (١١/١١١)؛ شرح منتهى الإرادات (٣/٤٩٢).
(١٤٧) حاشية ابن عابدين (٥/٣٦٥).
(١٤٨) انظر هذه القاعدة، في: الأشباه والنظائر، السيوطي (١٧٩)، الوجيز، البورنو (٢٤٢).
(١٤٩) انظر هذه القاعدة، في: الفروق، القرافي (٣/٢٠٣)، شرح القواعد، الزرقا (٢٣٥)، القواعد الفقهية، الندوي (٣٨٠).
(١٥٠) انظر: فقه الشورى والاستشارة، الشاولي (٢٧٣).
(١٥١) فقد ورد عن سحنون أنه ولَّى رجلاً القضاء، وكان الرجل ممن سمع بعض كلام أهل العراق، فشرط عليه سحنون أن لا يقضي إلا بقول أهل المدينة ولا يتعدى ذلك. انظر: تبصرة الحكام (١/٥٢) وهذه المسألة =

للمصلحة في ذلك، لكي تستقر الأحكام ويسير القضاة على نهج واضح المعالم.

والمطبق في المملكة فيما يتعلق بالاختصاص المذهبي هو: ما تضمنه قرار الهيئة القضائية العليا ذو الرقم ٣ في ١/ ٧/ ١٣٤٧هـ والمؤيد بالتصديق العالي بتاريخ ٢٤/ ٣/ ١٣٤٧هـ وفيه: يجري القضاء في جميع المحاكم على المفتى به في مذهب الإمام أحمد بن حنبل، نظراً لسهولة مراجعة كتبه والتزام المؤلفين على مذهبه ذكر الأدلة إثر مسائله. لكن إذا وجد القضاة مشقة في التطبيق ومخالفة لمصلحة العموم فلا مانع من الأخذ بما ورد في المذاهب الأخرى بما تقتضيه المصلحة(١٥٢).

والأصل الشرعي أن القاضي لا يلتزم بمذهب معين، وإنما يحكم بما أراه الله إذا توافرت فيه شروط الاجتهاد، لقوله تعالى: ﴿إِنَّا أَنزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ ﴿١٠٥﴾﴾(١٥٣).

وهذا ما أشار له الملك عبد العزيز - رحمه الله - في خطاباته بقوله: «لا نتقيد بمذهب دون آخر، ومتى وجدنا الدليل القوي في أي مذهب من المذاهب الأربعة رجعنا إليه، وتمسكنا به، أما إذا لم نجد دليلاً قوياً أخذنا بقول الإمام أحمد»(١٥٤).

وجملة القول: إنه إذا كان لا يشترط في القاضي المستشير أن يكون مجتهداً فإنه ينبغي للقاضي المقلد أن يستشير، لأن عصرنا الحاضر من العصور التي ضعفت فيها الهمم

= اختلف فيها العلماء على قولين:
القول الأول: أجازوا للإمام تقييد القاضي المقلد بالحكم بمذهب معين، وبه قال الحنفية وبعض المالكية.
القول الثاني: منعوا الإمام من تقييد القاضي المقلد بالحكم بمذهب معين، وبه قال بعض الحنفية وبعض المالكية وبعض الشافعية والحنابلة، وهذا هو الصحيح، لأن الصواب مرتبط بالدليل، وهو المعيار، وليس له ارتباط بمذهب دون آخر. انظر: البحر الرائق (٧/ ٩)، الشرح الكبير، الدردير (٤/ ١٣٠)، حاشية الدسوقي (١٣٠)، بلغة السالك، الصاوي (٤/ ٧١)، حاشية الرملي (٤/ ٣٠٣)، الإنصاف، المرداوي (١١/ ١٧٨).

(١٥٢) انظر: قواعد المرافعات الشرعية فقهاً ونظاماً، ظفير (٦٧).

(١٥٣) سورة النساء، الآية (١٠٥).

(١٥٤) التنظيم القضائي، الزحيلي (٢٨٢).

والعزائم، وأصبح العلماء والقضاة مقلدين ويحتاجون إلى الاستشارة، والاستهداء بآراء غيرهم.

الشرط الثاني: أن يشاور الموافقين والمخالفين، ويسألهم عن حجتهم ليبين الحق ويظهره(١٥٥).

الشرط الثالث: أنه إن كان القاضي أعلم من مخالفه عمل على اجتهاد نفسه، وإن كان مخالفه أعلم منه عمل على اجتهاد مخالفه(١٥٦)، لقوله تعالى: ﴿**وَمَا أَرْسَلْنَا مِن قَبْلِكَ إِلاَّ رِجَالاً نُّوحِي إِلَيْهِمْ فَاسْأَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لا تَعْلَمُونَ** ﴿٤٣﴾﴾(١٥٧).

الشرط الرابع: أن تكون مشاورة القاضي للمستشارين في غير مجلس القضاء، وذلك لكي لا ينشغل بهم القاضي، ولربما اتهمه الناس بالجهل أو أفقدت هيبة المجلس، ولكي لا يعلم الخصوم ما يدور بين القاضي ومن يشاوره(١٥٨).

المطلب الثالث: الشروط المتعلقة بالمستشارين

يمكن حصر الشروط المتعلقة بالمستشارين في التالي:

١- أن يكون المستشار أمينًا عالمًا بالكتاب والسنة والآثار وأقاويل الناس، والقياس ولسان العرب(١٥٩).

٢- أن كل من صح أن يفتي في الشرع جاز أن يشاوره القاضي في الأحكام، وتفريعاً على ذلك لا يشترط كون المستشار بصيرًا أو رجلاً، كما أن المعتبر في المفتي شرطان(١٦٠).

(١٥٥) انظر: المغني، ابن قدامة (١٠/١٠٠).
(١٥٦) انظر: أدب القاضي للماوردي (٢٦٢).
(١٥٧) سورة النحل، الآية (٤٣)، سورة الأنبياء، الآية (٧).
(١٥٨) انظر: شرح أدب القاضي للخصاف، الصدر الشهيد (٣٦٥).
(١٥٩) انظر: أدب القاضي، الماوردي (٢٦٤).
(١٦٠) انظر: الحاوي، الماوردي (١٦/٥٠).

أ ـ العدالة المعتبرة في المخبر دون الشاهد، لأن الحرية وسلامة البصر يعتبران في الشاهد، ولا يعتبران في المفتي والمخبر.

ب ـ أن يكون من أهل الاجتهاد في النوازل والأحكام(١٦١).

ويكون من أهل الاجتهاد إذا أحاط علمه بأمور، منها(١٦٢).

١ – علمه بكتاب الله في معرفة ناسخه ومنسوخه ومحكمه ومتشابهه، ومفسره، ومجمله وعمومه وخصوصه.

٢ – علمه بسنّة رسول الله ﷺ في معرفة أخبار التواتر والآحاد وصحه الطرق والإسناد.

٣ – أن يكون عالمًا بمواضع الإجماع ومواضع الخلاف وأقاويل الناس، بحيث يعرف الأحكام التي لا يجوز الاجتهاد فيها.

٤ – علمه بالقياس، ما كان منه جليًا أو خفيًا، وقياس المعنى، أو قياس الشبه وصحة العلل وفسادها.

٥ – أن يكون عالمًا باللغة العربية، لأن القرآن المصدرَ التشريعي الأول نزل بلسان عربي، فيعرف لسان العرب من صيغة ألفاظهم وموضوع خطابهم، ليفْرِق بين الفاعل والمفعول، وحكم الأوامر والنواهي، والندب والإرشاد، والعموم والخصوص.

٦ – أن يكون عالمًا بأصول الفقه لاشتماله على ما تمس الحاجة إليه، وعليه أن يطول

(١٦١) إذا قصد بذلك ما يتعلق بتوافر شروط الاجتهاد الجزئي، وهي – كما قال فيها أحد الباحثين المعاصرين –: «وشروط الاجتهاد الجزئي – كما ترى – سهلة المنال، فليس على مريد الاجتهاد في مسألة من مسائل البيع أو الطلاق، إلا أن يعرف آيات البيع أو آيات الطلاق، وأحاديث البيع أو أحاديث الطلاق أو يعرف ما نسخ منها، وما لم ينسخ، ويعرف الإجماع لتجنب المخالفة بعد أن يكون على بصيرة في فهم اللغة، ونصب الأدلة، وليس عليه أن يحيط بجميع الأدلة وجميع علم اللغة، وفنون المنطق والكلام وآراء الفلاسفة». الاجتهاد الجماعي، شعبان إسماعيل (١٢٤– ١٢٥).

(١٦٢) انظر: أدب القاضي، الماوردي (٢٦٥) الإبهاج، السبكي (١/٨).

الباع فيه(١٦٣).

يقول الفخر الرازي: «إن أهم العلوم للمجتهد علم أصول الفقه»(١٦٤).

٧- معرفة الناس والحكم الشرعي على معاملاتهم اليومية ومستجداتهم الحديثة: يقول عن هذا الشرط الإمام ابن القيم-رحمه الله-: «هذا أصل عظيم يحتاج إليه المفتي والحاكم، فإن لم يكن فقيهًا فيه، فقيهًا في الأمر والنهي، ثم يطبق أحدهما على الآخر، وإن لا كان ما يفسد أكثر مما يصلح، فإنه إذا لم يكن فقيهًا في الأمر، له معرفة الناس، تصور له الظالم بصورة المظلوم وعكسه، والمحق بصورة المبطل . . بل ينبغي له أن يكون فقيهًا في معرفة الناس وخداعهم واحتيالهم وعوائدهم وعرفياتهم، فإن الفتوى تتغير بتغير الزمان والمكان والعوائد والأحوال»(١٦٥).

٨- أن يكون عالمًا بالمقاصد الشرعية(١٦٦).

وتحقق الشروط السابقة يكون حسب الإمكان، وإن لا فيكفي في المستشارين أن يكونوا على قدر من العلم يستطيعون من خلاله أن يقوموا بالمشاورة لاسيما في عصرنا الحاضر الذي انعدم فيه وجود القاضي المجتهد، وأصبح توافر الضوابط السابقة في المستشار من الصعوبة بمكان.

(١٦٣) انظر: الورقات الجويني (١/ ٢٩).
(١٦٤) المحصول، الرازي (٦/ ٣٦)، وانظر: إرشاد الفحول، الشوكاني (١/ ٤٢١).
(١٦٥) أعلام الموقعين، ابن القيم (٤/ ٢٠٤).
(١٦٦) انظر: الموافقات، الشاطبي (٤/ ١١٣).

الخاتمة والنتائج

بعد الانتهاء من هذا البحث بتوفيق من الله توصلت للنتائج الآتية:

أولاً: الشورى القضائية يمكن أن تعرّف بـ: بطلب الرأي المحقق للمصلحة الشرعية من أهل الاختصاص في أمرٍ مشكل على صاحبه.

ولكي تحقق الشورى القضائية أهدافها التي من أهمها معرفة الرأي الأصوب في المسائل المستشكلة فلابد من توافر أمور مهمة، منها:

أ- حرص المستشير على طلب الرأي والمشورة.

ب- أن يكون هذا الطلب من أهل الخبرة والاختصاص.

ج- أن يحقق هذا الرأي المصلحة الشرعية والدنيوية.

ثانيًا: أن الشورى القضائية قد تُبرز نقاطًا كانت خافية على القاضي، أو تجّلي أمورًا كانت غامضة، فاستظهار رأي الشورى من الأمور التي قد تحدث تغييراً في مسار الحكم فكان من الحكمة أن يكون هناك شورى قضائية حتى يكون الاجتهاد سليمًا وأقرب للصواب.

ثالثًا: أنه إذا لم يكن القاضي عالمًا، وليس له القدرة على الاجتهاد والاستنباط، فالأولى له مناظرة ومشاورة الفقهاء في أمره وما يَردُ عليه؛ لأن اجتهاده خطير الأثر والنتائج.

رابعًا: أن الشورى القضائية تنقسم إلى قسمين: شورى قضائية لازمة، وشورى قضائية غير لازمة، مع اعتبار أن المراد باللزوم هنا ليس الواجب أو الفرض بمفهوم الأصوليين، وإنما المراد به الأولى وخلاف المباح، فيكون المعنى أن الشورى مباحة وغير مطلوبة على سبيل الاستحباب.

خامسًا: أن الشورى القضائية غير الملزمة مستحبة ومندوبة للقاضي وغير ملزمة له، وذلك في المسائل التي لم تشكل عليه، واستطاع أن يقضي فيها باجتهاده ويصدِّر فيها حكمًا.

أما المسائل التي أشكلت عليه وتوقف فيها اجتهاده فيجب عليه حتمًا أن يشاور العلماء فيها؛ لأنه لا يجوز للقاضي أن يعتذر أو يمتنع عن القضية بحجة أنه لا يجد لها حكمًا؛ لأن هذا الامتناع يكون فيه إنكار للعدالة، وتعطيلٌ للشريعة، وتضييعٌ لحقوق الآدميين، وتحرمه شريعتنا وتعاقب عليه القوانين.

سادسًا: الراجح أن تكون الشورى القضائية في غير مجلس القضاء، وذلك لكي لا ينشغل القاضي بهم.

سابعًا: أن الحكم الشرعي المبني على الشورى القضائية له وجاهته وقوته، والحاجة داعية له في هذا العصر الذي غاب فيه المجتهد المطلق وتعذر الإجماع.

ثامنًا: الشورى القضائية المطلوبة تتمثل في تعدد القضاة في النظر في قضية واحدة، بحيث يحكم كل قاض في القضية أولاً حسب أدواته الاجتهادية وبما يظهر له، وبعد الحكم من كل واحد تكون المشاورة والأخذ بالحكم الذي ترجح بالإجماع أو الأغلبية في القضية.

تاسعًا: أن القول بتعدد القضاة في القضية الواحدة «الشورى الملزمة هو الراجح، ذلك لأنه يحقق ضمانة من ضمانات العدالة، ولا سيما في هذا العصر الذي كثر فيه التحايل وفسدت فيه الضمائر، كما أن المصلحة تقتضي تعدد القضاة لرفع التهمة والريبة.

عاشرًا: أن الأنظمة الجزائية بالمملكة العربية السعودية قد أخذت بمبدأ تعدد القضاة «وهو نوع من الشورى القضائية» وذلك في محاكمها الجزائية، والاستئنافية، والعليا،

وكذا في ديوان المظالم، وكذا في المحاكم العامة ومحاكم الأحوال الشخصية والمحاكم التجارية والمحاكم العمالية حسب ما نصت عليه المواد ١٩ , ٢١ , ٢٢ , ٢٣ من نظام القضاء الجديد.

الحادية عشرة: أن هناك الكثير من صور الشورى القضائية، وهو منثور في كتب الفقه والحديث والسير، وفي نظام القضاء السعودي.

الثانية عشرة: أن للشورى شروطاً متعلقة بالمحل، وبالقاضي المستشير، وبالمستشارين، من أهمها:

أنه لا مجال للشورى القضائية في المسائل التي ورد فيها نص قطعي الثبوت قطعي الدلالة.

أنه لا يجوز أن ينتهي رأي المستشارين إلى نتيجة تخالف النصوص الشرعية.

أنه لا مجال للشورى القضائية في الأنظمة المرعية التي لا تخالف أحكام الشريعة وتتفق مع مقاصدها ومبادئها الكلية.

أنه لا يشترط في القاضي المستشير أن يكون مجتهداً.

الأصل الشرعي أن القاضي لا يلتزم بمذهب معين، ولا يجوز للإمام تقييده، وإنما يحكم بما أراه الله إذ إن الحق والصواب معياره الدليل، وليس له ارتباط بمذهب بعينه، وهو ما أشار إليه مؤسس هذه البلاد الملك عبدالعزيز - رحمه الله - في خطاباته، وإن كان نظام القضاء السعودي يرى الأخذ بالراجح من المذهب الحنبلي.

أن يكون المستشارون أمناء عالمين بالكتاب والسنة والآثار ومن أهل الفتيا والاجتهاد. وتحقق هذه الشروط يكون بحسب الإمكان وإن لا فيكفي في المستشارين أن يكونوا على قدر من العلم يستطيعون من خلاله أن يقوموا بالمشاورة، ولاسيما في عصرنا الحاضر الذي انعدم

فيه وجود القاضي المجتهد، وأصبح توافر الضوابط السابقة في المستشار من الصعوبة بمكان.

مقترح لتفعيل الشورى القضائية عملياً:

١- أن يقوم معالي وزير العدل باختيار مجموعة من أهل الحل والعقد في كل تخصص على مستوى المملكة يمثل فئات المجتمع ليضطلعوا بمهام هيئة الشورى القضائية.

٢- أن يخصص معالي وزير العدل لكل بلدة فيها محكمة عدداً من هؤلاء ليتسنى لهم القيام بمهماتهم على خير حال.

٣- أن يعطى هؤلاء المجموعات التي تخصص لكل محكمة المميزات التي تعطي للقضاة.

٤- أن تعرض على الهيئة الاستشارية القضايا المشكلةُ التي يقف فيها القاضي موقف المتحير.

٥- أن يحدد زمن محدد للهيئة لدراسة القضايا التي تعرض عليها لأخذ المشورة لسرعة الفصل في القضايا.

٦- أن تقدم الهيئة حكمها في القضية وتعرض على القاضي.

٧- إنه رأى القاضي أن ما أشارت به المحكمة من رأي يطمئن إليه قلبه بعد استيعاب الأسباب أخذ به وإن لا فلا.

٨- أنه إذا أخذ القاضي برأي الهيئة الاستشارية فإن ذلك يكون حكماً للمحكمة، وليس حكماً للهيئة، لأنه هو الذي صدق عليه بصفته قاضي الحكم في القضية، ومن ثم يصير لازماً في حق المحكوم عليهم.

والحمد الله الذي تتم بنعمته الصالحات. وصلى الله وسلم على سيدنا محمدٍ وعلى آله وصحبه أجمعين.

أحكام الإحداد

إعداد:
راشد بن فهد آل حفيظ*

* القاضي في المحكمة العامة في المخواة سابقاً (يرحمه الله).

المقدمة

إن الحمد لله نحمده، ونستعينه، ونستغفره، ونتوب إليه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله صلى الله عليه وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، وسلم تسليماً. . أما بعد:

فقد كانت المرأة في الجاهلية تعاني الظلم بسبب وفاة زوجها، فمن حزنها على فراقه إلى حياة قاسية، سنة كاملة، تجتنب فيها كل ملذات الدنيا، وتقع في الشدة والمشقة والحرج فلا تستعمل طيباً، ولا تقص شعراً، ولا تغسل جسماً، ولا تقلم ظفراً، وتلبس شر ثيابها وأخبثها، وتعتزل مجتمعها في بيت صغير قديم، تمكث فيه حولاً كاملاً، ثم بعد ذلك تخرج في أقبح صورة وأشنع منظر، وأسوأ حال مما كانت عليه، فتعمد إلى دابة فتفتض بها، فقلما افتضت بشيء إلا مات، ويدل على ذلك قوله ﷺ: «قد كانت إحداكن تكون في شر بيتها في أحلاسها، أو في شر أحلاسها في بيتها حولاً فإذا مر كلب رمت ببعرة فخرجت، أفلا أربعة أشهر وعشراً»(١).

ويدل عليه كذلك قول زينب: «كانت المرأة إذا توفى عنها زوجها، دخلت حفشاً، ولبست شر ثيابها، ولم تمس طيباً ولا شيئاً، حتى تمر بها سنة، ثم تؤتى بدابة، حمار أو شاة أو طير فتفتض به، فقلما تفتض بشيء إلا مات، ثم تخرج فتعطى بعرة فترمى بها، ثم

(١) رواه البخاري في كتاب الطلاق، باب الكحل للحادة ٩/٤٠٠ فتح، ومسلم كتاب الطلاب ١٠/١٦٢ نووي.

تراجع بعد ما شاءت، من طيب، أو غيره(٢).

ثم جاء الإسلام القائم على العدل، وتحقيق المصالح، فأبطل ما كانت المرأة تعانيه، بسبب وفاة زوجها، واستبدال حكم آخر أصلح وأنفع وأيسر بذلك الحكم القاسي، يحفظ حقوق الزوج والزوجة، ويحفظ حق الله قبل ذلك.

وقد استعنت بالله فاخترت أن يكون هذا الموضوع عنوان بحثي هذا، لأبين يسر الإسلام، وعدله في أحكام الإحداد ما استطعت إلى ذلك سبيلاً، وذلك لحاجة الناس الماسة لمثل هذا الموضوع، ولما أحدث فيه وابتدع في هذا العصر، ولما يحصل في بعض الديانات، والمجتمعات من التخبط فيه والاضطراب.

ويتكون بحثي هذا من مقدمة، وتمهيد، وأربعة فصول، وخاتمة.

تمهيد

الفرع الأول: تعريف الإحداد

أولاً: تعريف الإحداد في اللغة:

الإحداد لغة: مأخوذ من حدَّ أصله: حَدَدَ وهو المنع، لذلك يطلق على العقوبات الشرعية - التي ورد فيها تحديد شرعي - حدود، لأنها تمنع صاحبها من الاعتداء، ويطلق على امتناع المرأة عن الزينة، وما في معناها زمن العدة إحداد، فالحاد والمحد تاركة الزينة للعدة(٣).

والإحداد فيه لغتان:

الأولى: أحدَّتْ إحداداً فهي مُحدّ.

(٢) رواه البخاري كتاب الطلاق، ٩/٣٩٤ فتح، ومسلم كتاب الطلاق ١٠/١٦١ نووي.
(٣) انظر لسان العرب ٣/١٤٣، ومختار الصحاح ١٢٥ - ١٢٦، والقاموس المحيط ١/٢٩٦.

الثانية: حدَّت تَحِدُّ حدّاً فهي حاد(٤).

ثانياً: تعريف الإحداد في الشرع:

الإحداد شرعاً: اجتناب المرأة كل ما يدعو إلى نكاحها، ورغبة الآخرين فيها، من الزينة، وما في معناها مدة مخصوصة، في أحوال مخصوصة(٥).

وبهذا يتبين ما بين المعنى اللغوي والشرعي من العلاقة، فالمعنى اللغوي أعم، لأنه يراد به المنع مطلقاً، أما الشرعي فيراد به منع المرأة من أمور خاصة مدة معينة محدودة، وهي زمن العدة.

الفرع الثاني: الحكمة من الإحداد

من الحكم المتعلقة بالإحداد تعظيم عقد النكاح، وبيان خطره وشرفه، ورفع قدره، وأنه عند الله بمكان، وتعظيم حق الزوج، وحفظ عشرته، وتطييب نفوس أقاربه، ومراعاة ما يشعرون به، وسد لذريعة تطلع المرأة للنكاح، أو تطلع الرجال إليها، وتأسف على فوات نعمة النكاح الجامعة بين خيري الدنيا والآخرة، وموافقة للنفوس، والطبائع البشرية، فإن النفس تتفاعل مع المصائب والنوائب، فأباح الله لها حداً تستطيع من خلاله التعبير عن مشاعر الحزن والألم بالمصاب مع الرضا التام، والصبر بما قضى الله تعالى وقدر، والإحداد من مكملات العدة ومقتضياتها(٦).

---

(٤) انظر لسان العرب ٣/١٤٣، وتبيين الحقائق ٣/٣٤.

(٥) انظر بدائع الصنائع ٤/٢٠٣٥، والكافي لابن عبدالبر ٢/٦٢٢، وروضة الطالبين ٨/٤٢٥، والروض المربع بحاشية ابن قاسم ٧/٨١ – ٨٢، وفتح الباري ٩/٣٩٥.

(٦) انظر بدائع الصنائع ٤/٢٠٣٧، وزاد المعاد ٥/٦٩٧, ٧٠٠ – ٧٠١، وفتح الباري ٩/٣٩٧، وحاشية الروض المربع ٧/٧٨ – ٧٩.

الفرع الثالث: العلاقة بين العدة والإحداد والفرق بينهما

العلاقة بين العدة والإحداد تظهر وتبرز في كون عدة الوفاة ظرفاً للإحداد، ففي عدة الوفاة: تترك المرأة زينتها لموت زوجها.

إذاً فإحداد المتوفى عنها زوجها تابع لعدة الوفاة، ولهذا قيد بمدتها، وهو حكم من أحكامها، وواجب من واجباتها، ومقتضى من مقتضياتها، فكان معها وجوداً وعدماً(٧).

لكن ليس بشرط في العدة، فلو ترك لم يؤثر في انقضائها(٨).

أما الفرق بين العدة والإحداد فمن وجوه:

الأول: أن حقيقة العدة: تربص المرأة مدة محدودة شرعاً، أما الإحداد فحقيقته: اجتناب المرأة كل ما يدعو إلى نكاحها، والرغبة فيها. .(٩)، ويجب عليها لزوم بيتها، وعدم الخروج إلا لحاجة، فالعدة تربص وانتظار فقط، أما الإحداد فلا بد فيه من ترك أمور مخصوصة والامتناع عنها.

الثاني: أن سبب العدة: إما الوفاة، وإما الطلاق، وإما الفسخ، وإما الخلع.

أما الإحداد فسببه: وفاة الزوج، أو وفاة القريب، أو غيرهما، فلا يجب على مطلقة أو مخلوعة أو مفسوخة.

الثالث: أن المقصد الأصلي من العدة هو استبراء الرحم، وأن لا تختلط الأنساب، وهي حريم لانقضاء النكاح لما كمل، وفيها حق للولد(١٠).

أما الإحداد فمقاصده وحكمه تختلف كما تقدم، فبراءة الرحم وحق الولد ليست من

---

(٧) انظر المصادر السابقة، وزاد المعاد ٥/٦٩٧, ٧٠٠ – ٧٠١، والروض المربع بحاشية ابن قاسم ٧/٤٦, ٨١.
(٨) انظر المغني ١١/٣٠٨.
(٩) انظر زاد المعاد ٥/٦٩٧, ٦٩٩ – ٧٠١، والروض المربع بحاشية ابن قاسم ٧/٤٦, ٨١.
(١٠) انظر زاد المعاد ٥/٦١٣, ٧٠١، وحاشية ابن قاسم على الروض ٧/٤٦.

حكم الإحداد.

الرابع: أن العدة حق الزوج فيها أظهر، لأنها ليست من العبادات المحضة، فرعاية حق الزوج فيها ظاهر، .

أما الإحداد فحق الله فيه أظهر(١١)، وفيه عند التأمل نظر ظاهر، وعليه فلا يظهر لي صحة هذا الفرق.

الخامس: أن العدة لها تعلق بالأحكام الوضعية بخلاف الإحداد.

بل قال بعضهم: إن الإحداد من خطاب التكليف، لأن أحكامه أفعال حسية محكوم بحرمتها، أما العدة فهي من خطاب الوضع، لأنها من ربط المسببات بأسبابها(١٢).

ولهذا قيل: لا إحداد على الكافرة بخلاف العدة فتجب عليها - كما سيأتي - .

السادس: أن الإحداد يجب على المدخول بها، وغير المدخول بها - تبعاً لعدة الوفاة - بخلاف باقي العدد فلا تجب إلا بالدخول، وفي الخلوة خلاف.

السابع: أن الإحداد يجب على الزوجة، ويجوز لغيرها من النساء على قريب أو غيره ثلاث ليال، أما العدة فلا تجب إلا على الزوجة فقط، إلا أن الأمة وأم الولد يلزمها الاستبراء بحيضة.

الثامن: أن بعض العدد تكون مدتها بالأقراء(١٣)، أما الإحداد فمدته تكون بالشهور، ولا دخل للأقراء فيها تبعاً لعدة الوفاة.

أما انتهاء مدته بوضع الحمل فمما يشترك فيه مع العدد تبعاً لعدة الوفاة.

التاسع: أن الأمة وأم الولد لا إحداد عليهما، إلا أن تكونا زوجتين(١٤).

---

(١١) انظر زاد المعاد ٥/٦٩٩، وتبيين الحقائق ٣/٣٦، وحاشية ابن قاسم ٧/٤٦.
(١٢) انظر الدر المختار ٢/٢٢٨، والسيل الجرار ٢/٣٩٨.
(١٣) انظر زاد المعاد ٥/٧٠١.
(١٤) انظر زاد المعاد ٥/٦٩٩.

أما العدة فواجبة عليها وهي : الاستبراء بحيضة أو بوضع الحمل(١٥) .

العاشر : أن العدة تجب في النكاح الفاسد - كالنكاح بلا ولي - بخلاف الإحداد، فلا يجب في النكاح الفاسد على المذهب(١٦)، والصحيح وجوبه فيه، لمن يعتقد صحته كما سيأتي .

الفصل الأول
حكم الإحداد

يختلف حكم الإحداد باختلاف المحد عليه، لأنه إما أن يكون زوجاً، وإما أن يكون غيره .

المبحث الأول
إحداد المرأة على زوجها المتوفى عنها

حكى غير واحد الإجماع على وجوب إحداد المرأة المتوفى عنها زوجها(١٧) لكن مع ذلك ذُكِر عن الحسن(١٨) والشعبي(١٩) خلاف في ذلك .

قال ابن حجر : ومخالفتهما لا تقدح في الاحتجاج، وإن كان فيه رد على من ادعى الإجماع»(٢٠) .

(١٥) انظر زاد المعاد ٥/٧١٤.
(١٦) انظر المغني ١١/١٩٦, ٣٨٥، والإنصاف مع الشرح الكبير ٢٤/٩, ٣٩، والكشاف ومتنه ٥/٤٢٨ - ٤٢٩،
(١٧) زاد المعاد ٥/٦٩٦، وشرح صحيح مسلم للنووي ١٠/١٥٧، وبداية المجتهد ٣/٢٣١، وتيسير الكريم المنان ص ١٠٤.
(١٨) انظر بداية المجتهد ٣/٢٣١، والمغني ١١/٢٨٤.
(١٩) انظر فتح الباري ٩/٣٩٥ - ٣٩٦.
(٢٠) فتح الباري ٩/٣٩٦.

وعليه سنذكر هذا الخلاف مع أدلة القولين والنظر فيها لمعرفة الحق والصواب.

القول الأول:

وجوب الإحداد على المرأة المتوفى عنها زوجها.

وإليه ذهب جماهير العلماء قديماً وحديثاً ومن بعدهم، واستدلوا لذلك بما يلي:

الدليل الأول:

قوله تعالى: ﴿ **وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا فَعَلْنَ فِي أَنفُسِهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ** ﴾(٢١).

قوله تعالى: (فلا جناح..) يدل على أنهن قبل بلوغ الأجل (مدة التربص) ممنوعات من أشياء جائزة لهن، وهذا هو الإحداد.

وقد بينت السنة الأحكام المتعلقة بذلك، وأن الإحداد واجب من واجبات عدة الوفاة المأمور بها في هذه الآية، والأمر بالشيء أمر به وبلوازمه(٢٢).

الدليل الثاني:

قوله ﷺ: «لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث ليال، إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً» متفق عليه(٢٣).

وقوله ﷺ: «لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاثة أيام، إلا على زوجها فإنها تحد عليه أربعة أشهر وعشراً»(٢٤).

---

(٢١) سورة البقرة الآية ٢٣٤.

(٢٢) انظر الجامع لأحكام القرآن ٣/١١٦، وأحكام القرآن لابن العربي ١/٢٠٨، وتيسير الكريم المنان ص ١٠٤، والقواعد الحسان لتفسير القرآن ٣١ – ٣٢.

(٢٣) رواه البخاري، في كتاب الطلاق، باب تحد المتوفى عنها أربعة أشهر وعشراً ٩/٣٩٤ فتح، رواه مسلم في كتاب الطلاق، باب وجوب الإحداد في عدة الوفاة ١٠/١٥٧، ١٥٨ نووي، من حديث زينب بنت جحش، وأم حبيبة رضي الله عنهما.

(٢٤) رواه مسلم في كتاب الطلاق، باب وجوب الإحداد في عدة الوفاة، ١٠/١٦٤ – ١٦٥ نووي.

فقد دل الحديثان على وجوب إحداد المرأة المتوفى عنها زوجها .

القول الثاني:

عدم وجوب إحدادها .

وإليه ذهب الحسن البصري والشعبي .

قال ابن حجر : «ورد بأن المنقول عن الحسن البصري أن الإحداد لا يجب ، أخرجه ابن أبي شيبة ، ونقل الخلال بسنده عن أحمد عن هشيم عن داود عن الشعبي أنه كان لا يعرف الإحداد»(٢٥) .

ويمكن الاستدلال لما ذهبا إليه بما يلي :

الدليل الأول:

قوله ﷺ لأسماء بنت عميس رضي الله عنها : «تسلبي(٢٦) ثلاثاً ، ثم اصنعي ما شئت» وفي رواية : «أنها استأذنته فأذن لها ثلاثة أيام ، ثم بعث إليها بعد ثلاثة أيام «أن تطهري واكتحلي»(٢٧) .

«قالوا : وهذا ناسخ لأحاديث الإحداد ، لأنه بعدها ، فإن أم سلمة رضي الله عنها روت حديث الإحداد وأنه صلى الله عليه وسلم أمرها به إثر موت أبي سلمة ، ولا خلاف أن موت أبي سلمة كان قبل موت جعفر رضي الله عنها»(٢٨) .

وقد نوقش هذا الحديث بما يلي :

---

(٢٥) فتح الباري ٩/ ٣٩٥ – ٣٩٦.

(٢٦) تسلبي: السِّلاب ثوب أبيض، أو أسود تلبسه المرأة في الحداد، والحزن، فيكون معنى تسلبي: البسي ثياب الحداد، المعجم الوسيط مادة «س ل ب».

(٢٧) رواه الإمام أحمد في المسند وغيره ٦/ ٣٦٩، والبيهقي ٧/ ٤٣٨، من حديث أسماء بنت عميس رضي الله عنها.

(٢٨) زاد المعاد ٥/ ٦٩٧.

أولاً: أنه شاذ لا يؤخذ به.

«قال ابن المنذر: وقد دفع أهل العلم هذا الحديث بوجوه، وكان أحمد بن حنبل يقول: هذا الشاذ من الحديث لا يؤخذ به، قاله إسحاق»(٢٩).

وذكر ابن حجر عن شيخه العراقي القول بشذوذه(٣٠).

ثانياً: أن الحديث منقطع الإسناد(٣١).

ثالثاً: التسليم بصحته، لكن الأحاديث الأخرى أصح منه فتقدم عليه، أو أنه منسوخ(٣٢)، وهذا رابعاً.

وقال ابن حجر - على فرض التسليم بصحته أيضاً -:

«أن يكون المراد بالإحداد المقيد بالثلاث قدراً زائداً على الإحداد، والمعروف الذي فعلته أسماء مبالغة في حزنها على جعفر، فنهاها عن ذلك بعد الثلاث - وهذا خامساً -.

سادساً: أنها كانت حاملاً فوضعت بعد ثلاث، فانقضت العدة فنهاها بعدها عن الإحداد، ولا يمنع ذلك قوله في الرواية الأخرى (ثلاثاً) لأنه يحمل على أنه ﷺ اطلع على أن عدتها تنقضي عند الثلاث.

سابعاً: لعله كان أبانها بالطلاق قبل استشهاده، فلم يكن عليها إحداد»(٣٣)

الدليل الثاني:

قول ابن عمر رضي الله عنهما مرفوعاً: «لا إحداد فوق ثلاث» وقد نوقش بما يلي:

قال ابن حجر: «وذكر الأثرم أن أحمد سئل عن حديث حنظلة عن ابن عمر رفعه: «لا

(٢٩) الجامع لأحكام القرآن ٣/ ١٢٠.
(٣٠) انظر فتح الباري ٩/ ٣٩٧.
(٣١) انظر زاد المعاد ٥/ ٦٩٧، وفتح الباري ٩/ ٣٩٧.
(٣٢) انظر فتح الباري ٩/ ٣٩٧، وشرح معاني الآثار ٣/ ٧٥.
(٣٣) فتح الباري ٩/ ٣٩٧ بتصرف يسير.

إحداد فوق ثلاث» فقال: هذا منكر والمعروف عن ابن عمر من رأيه. ا. هـ وهذا يحتمل أن يكون لغير المعتدة فلا نكارة فيه بخلاف حديث أسماء والله أعلم»(٣٤).

وبهذا يتبين أن الصواب ماذهب إليه جماهير أهل العلم لدلالة النصوص على ذلك، ولضعف المقاوم لها.

المبحث الثاني
إحداد المرأة على غير زوجها

إحداد المرأة على غير زوجها جائز بالاتفاق(٣٥) لقوله ﷺ: «لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً»(٣٦) ولحديث أم عطية «نهينا أن نحد أكثر من ثلاث إلا بزوج»(٣٧).

وظاهر الحديثين وما في معناهما جواز الإحداد على كل ميت غير الزوج سواء كان قريباً أو بعيداً أجنبياً، وليس ذلك واجباً، لاتفاقهم على أن الزوج لو طالبها بالجماع لم يحل لها منعه في تلك الحال.

ولا يجوز الإحداد على ميت فوق ثلاثة أيام كائناً من كان، إلا الزوج وحده(٣٨).

مسألة: إحداد الرجل على ميت ثلاثة أيام فأقل.

قال المجد ابن تيمية – رحمه الله –:

(٣٤) فتح الباري ٩/٣٩٧.
(٣٥) انظر بدائع الصنائع ٤/٢٠٣٨، والكافي لابن عبدالبر ٢/٦٢٣، وروضة الطالب ٨/٤٠٦، والمغني ١١/٣٠٠، والشرح والإنصاف ٢٤/١٣٠، والأخبار العلمية ص ١٤٠، ومختصر الفتاوى المصرية ص٣١١.
(٣٦) تقدم تخريجه.
(٣٧) رواه البخاري في كتاب الجنائز، باب إحداد المرأة على غير زوجها ٤/١٧٤، ورواه مسلم بنحو هذا اللفظ في كتاب الطلاق، باب وجوب الإحداد في عدة الوفاة ١٠/١٦٧ نووي.
(٣٨) انظر المصادر السابقة، وفتح الباري ٤/١٧٥، وزاد المعاد ٥/٦٩٦، ونيل الأوطار ٦/٣٤٩.

«لا بأس بهجر المصاب الزينة، وحسن الثياب ثلاثة أيام»(٣٩)

وجزم به ابن تيمية، وابن حمدان(٤٠) - رحمهما الله -.

ورجحه الفقيه العلامة الشيخ محمد بن صالح العثيمين - رحمه الله - في عدة مواضع(٤١) وحين سألته.

وسئل الإمام أحمد - رحمه الله - عن مسألة يومَ مات بشر، فقال: ليس هذا يوم جواب، هذا يوم حزن(٤٢).

وقيل: يكره للمصاب تغيير حاله، وتعطيل معاشه، وهو المذهب(٤٣).

وقال العلامة ابن القيم - رحمه الله -: «وبالجملة: فعادتهم - يعني السلف - أنهم لم يكونوا يغيرون من زيهم قبل المصيبة، ولا يتركون ما كانوا يعملونه، فهذا كله مناف للصبر»(٤٤).

وقد ذكر - رحمه الله - عن شيخ شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله -: إنكار أن يجعل المصاب على رأسه ثوباً يعرف به، خلافاً للأصحاب(٤٥)، وغيرهم(٤٦).

الفصل الثاني
شروط الإحداد

اختلف العلماء في شروط الإحداد، ولبيان الراجح من أقوالهم، وما هو شرط مما

(٣٩) الفروع ٢/٢٢٧، والنكت ١/٢٠٨، والإنصاف ٢/٥٦٨.
(٤٠) انظر الإنصاف ٢/٥٦٨.
(٤١) انظر الشرح الممتع ٥/٣٩٢ - ٣٩٣، وشرحه للبلوغ.
(٤٢) انظر الفروع ٢/٢٢٧، والإنصاف ٢/٥٦٨.
(٤٣) انظر المصدرين السابقين، والكشاف ٢/١٨٩، والروض ٣/١٥٧.
(٤٤) انظر عدة الصابرين ص ٩٩.
(٤٥) انظر الفروع ٢/٢٢٧، والإنصاف ٢/٥٦٨، والروض ٣/١٥٧.
(٤٦) انظر عدة الصابرين ص ٩٩.

ليس بشرط لا بد من عرض خلافهم وأدلتهم فإليك ذلك .

المبحث الأول
كون المعتدة عاقلة

اتفق العلماء على وجوب إحداد المرأة البالغة العاقلة المتوفى عنها زوجها(٤٧)، فاختلفوا في إحدادها أما المجنونة فعلى قولين :

القول الأول:

وجوب إحدادها :

وإليه ذهب المالكية(٤٨)، والشافعية(٤٩) والحنابلة(٥٠) .

واستدلوا لذلك بعموم الأدلة على وجوب إحدادها كقوله صلى الله عليه وسلم : «لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً»(٥١) .

فهذا نص عام يفيد وجوب إحداد كل زوجة، من غير فرق بين عاقلة، أو غير عاقلة، ولا دليل يخرج المجنونة منه، فيبقى على عمومه .

وعللوا لذلك بما يلي :

أن غير المكلفة تساوي المكلفة في اجتناب المحرمات، وإنما الاختلاف بينهما في الإثم،

(٤٧) انظر بدائع الصنائع ٤/٢٠٣٧، وبداية المجتهد ٣/٢٣١، وروضة الطالبين ٨/٤٠٥، والأم ٥/٢٣٢، والمغني ١١/٨٤، وزاد المعاد ٥/٦٩٦، وفتح الباري ٩/٣٩٥ – ٣٩٦.
(٤٨) انظر الكافي لابن عبدالبر ٢٢/٦٢٢، والفواكه الدواني ٢/٦٥.
(٤٩) انظر أسنى المطالب ٣/٤٠١، وروضة الطالبين ٨/٤٠٥، والحاوي الكبير ١١/٢٨٣.
(٥٠) انظر المغني ١١/٢٨٤، والمقنع ٣/٢٨٩.
(٥١) تقدم تخريجه.

فكذلك الإحداد(٥٢)، فعلى هذا يجب على وليها إلزامها بأحكام الإحداد.

القول الثاني:

عدم وجوب إحدادها.

وإليه ذهب الحنفية(٥٣)، واستدلوا لذلك بما يلي:

قوله ﷺ: «رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن المبتلى حتى يبرأ، وعن الصبي حتى يكبر»(٥٤).

ورفع القلم هنا معناه عدم التكليف.

وعللوا لذلك بما يلي:

أن الخطاب موضوع عنها فلا يتناولها(٥٥).

ونوقش ذلك بما يلي:

أن المأمورات تسقط عن غير المكلفة، بخلاف المنهيات والمحرمات فتتساوى مع المكلفة في اجتنابها، وتختلفان من جهة الإثم بفعل المنهي عنه، فالمكلفة تأثم وغير المكلفة لا تأثم، وإنما الذي يأثم وليها إذا كان مفرطاً، لأنه الذي يجب عليه منعها من ذلك، لكون الخطاب متوجهاً إليه وليس إليها(٥٦).

وبهذا يترجح ما ذهب إليه جمهور العلماء، لعموم الأدلة، ولأن كل من لزمتها العدة بالوفاة لزمها الإحداد، ومن فرق فعليه الدليل(٥٧)، ولأن الإحداد من حقوق الزوج.

---

(٥٢) انظر المغني ١١/ ٢٨٤.
(٥٣) انظر البحر الرائق ٤/ ١٥٠، وبدائع الصنائع ٤/ ٢٠٣٧، والدر المختار بحاشية الطحاوي ٢/ ٢٢٨.
(٥٤) أخرجه أبو داود في كتاب الحدود، باب في المجنون يسرق أو يصيب حداً برقم ٤٣٩٨، وبرقم ٤٣٩٩, ٤/ ١٤٠ - ١٤١، وأخرجه ابن ماجه، في كتاب الطلاق، باب طلاق المعتوه والصغير والنائم ١/ ٦٥٨ برقم ٢٠٤١.
(٥٥) انظر الهداية ٤/ ٨٠٦، وفتح القدير ٤/ ٣٤١.
(٥٦) انظر الجامع لأحكام القرآن ٣/ ١١٩، وروضة الطالبين ٨/ ٤٠٥.
(٥٧) انظر الأم ٥/ ٢٣٢، والجامع ٣/ ١١٩.

المبحث الثاني
كون المعتدة بالغة

اتفق العلماء على وجوب إحداد المرأة البالغة العاقلة المتوفى عنها زوجها - كما تقدم -(٥٨) واختلفوا في حكم إحداد المرأة الصغيرة على قولين:

القول الأول: وجوب إحدادها.

وإليه ذهب المالكية(٥٩)، والشافعية(٦٠) والحنابلة(٦١) واستدلوا لذلك بما يلي:

الدليل الأول:

قوله ﷺ: «لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث، إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً»(٦٢).

قال ابن حزم: «فلم يخص عليه الصلاة والسلام كبيرة من صغيرة، ولا عاقلة من مجنونة، ولا خاطبها بل خاطب غيرها فيها، فهذا عموم زائد على ما في القرآن»(٦٣).

فهذا العموم قاض بوجوب إحداد كل زوجة، وإخراجُ الصغيرة منه يحتاج إلى دليل، ولا دليل.

الدليل الثاني:

حديث أم سلمة رضي الله عنها قالت: «جاءت امرأة إلى رسول الله ﷺ فقالت: يا رسول الله، ابنتي توفي زوجها، وقد اشتكت عينها أفنكحلها؟ فقال رسول الله ﷺ «لا» مرتين أو ثلاثاً كل ذلك يقول «لا»(٦٤).

(٥٨)(٥٩)(٦٠)(٦١) انظر المصادر السابقة في المبحث الأول.
(٦٢) تقدم تخريجه.
(٦٣) انظر المحلى ٦٢/١٠.
(٦٤) رواه البخاري في كتاب الطلاق، باب تحد المتوفي عنها زوجها أربعة أشهر وعشراً ٣٩٤/٩ فتح، ومسلم كتاب الطلاق، باب وجوب الإحداد في عدة الوفاة ١٥٩/١١ - ١٦٠ نووي.

ولم يسأل ﷺ عن سنها فهذا يدل على أنه لا فرق في الحكم بين صغيرة أو كبيرة، إذ لو كان هناك فرق لسأل عن سنها، من أجل أن يبين الحكم، لأنه ﷺ لا يمكن أن يؤخر البيان عن وقت الحاجة(٦٥).

عللوا لذلك بما يلي: «أن غير المكلفة تساوي المكلفة في اجتناب المحرمات، كالخمر والزنا، وإنما تفترقان في الإثم، فكذلك الإحداد»(٦٦).

قال النووي - رحمه الله -: «وولي الصبية والمجنونة، يمنعها مما تمتنع منه الكبيرة العاقلة»(٦٧).

القول الثاني: عدم وجوب إحدادها.

وإليه ذهب الحنفية(٦٨) واستدلوا بما يلي:

قوله ﷺ «رفع القلم عن ثلاثة: عن الصبي حتى يبلغ، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن المجنون حتى يفيق»(٦٩).

وعللوا لذلك بما يلي: أن الخطاب موضوع عنها ولا يتناولها(٧٠).

وقد سبقت مناقشته في المبحث الأول، بعد التعليل لعدم وجوب إحداد المجنونة.

وعلى ضوئه يتبين لنا أن الصواب هو ما ذهب إليه الجمهور، لعموم الأدلة، ولأن كل من لزمتها العدة من الوفاة لزمها الإحداد، من فرق فعليه الدليل، ولأن الإحداد من حقوق الزوج - كما تقدم - والله أعلم.

---

(٦٥) انظر الجامع لأحكام القرآن ٣/١١٩.
(٦٦) انظر المغني ١١/٢٨٤.
(٦٧) روضة الطالبين وعمدة المفتين ٨/٤٠٥.
(٦٨) انظر تبيين الحقائق ٣/٣٥، والهداية بشرح البناية ٤/٨٠٦، وما تقدم من مصادرهم لعدم وجوب إحداد المجنونة.
(٦٩) تقدم تخريجه.
(٧٠) انظر فتح القدير ٤/٣٤١، والهداية بشرح البناية ٤/٨٠٦.

المبحث الثالث
كون الحادة مسلمة

اتفق العلماء على وجوب إحداد المرأة المسلمة المتوفى عنها زوجها - كما تقدم -، واختلفوا في وجوب إحداد الذمية الكتابية على قولين :

القول الأول:وجوب إحدادها.

وإليه ذهب المالكية(٧١) والشافعية(٧٢) والحنابلة(٧٣) .

واستدلوا بعموم الأدلة التي لم تفرق بين مسلمة أو ذمية ، ومن أخرجها فعليه الدليل ، ولا دليل .

ونوقش بأن الأدلة قائمة على أنها غير مطالبة بهذا الحكم ، لأن الشارع لا يلزمها شرائع الإيمان ، إلا بعد دخولها فيه .

قال ابن القيم : «والتحقيق أن نفي حل الفعل عن المؤمنين لا يقتضي نفي حكمه عن الكفار ، ولا إثبات لهم أيضاً ، وإنما يقتضي أن من التزم الإيمان وشرائعه فهذا لا يحل له ، ويجب على كل حال أن يلزم الإيمان وشرائعه ، ولكن لا يلزمه الشارع شرائع الإيمان إلا بعد دخوله فيه»(٧٤) .

وعللوا لذلك بما يلي :

أولاً: أن من وجبت عليها العدة عدة الوفاة وجب عليها الإحداد ، وقد دلت سنة الرسول ﷺ على ذلك ، ولأنها داخلة في المخاطبة بالعدة فتدخل في المخاطبة بالإحداد(٧٥) .

---

(٧١)(٧٢)(٧٣) انظر المصادر السابقة في المبحث الأول والثاني، في وجوب إحداد المجنونة، والصغيرة.
(٧٤) زاد المعاد ٥/٦٩٨.
(٧٥) انظر الأم للشافعي ٥/٢٣٢، والجامع لأحكام القرآن ٣/١١٩.

ونوقش:

بأن هذا غير مسلم، لأن بين العدة والإحداد فرقاً، وهو أن الإحداد من خطاب التكليف، لأن أحكامه أفعال حسية محكوم بحرمتها، بخلاف العدة فإنها من خطاب الوضع، إذ هي من ربط المسببات بالأسباب(٧٦)، وكذلك هي حق للزوج فتجب على الكل بخلاف الإحداد(٧٧).

وأجيب: بأن الإحداد - أيضاً - حق للزوج.

ثانياً: أن الإحداد يتعلق به حق الزوج المسلم ومن حقه إلزامها به كأصل العدة(٧٨).

ونوقش بأن صلة حق الله تعالى في الإحداد أعظم من حق الزوج، ولذلك قال صلى الله عليه وسلم: «لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر.. الحديث» فحق الله فيه أعظم، ولو اتفق الجميع على إسقاطه لم يسقط، ولزمها الإتيان به، لأن حق الله متمحض فيه، فهو إذاً جار مجرى العبادات، والذمية ليست من أهل العبادات(٧٩).

قال الزيلعي: «إذ هو عبادة، ألا ترى أنه عليه الصلاةوالسلام شرط أن تكون مؤمنة بما روينا من الخبر، ولولا أنه عبادة لما شرط فيه الإيمان»(٨٠).

ويمكن الجواب - عن قولهم: إن حق الله تعالى فيه أعظم -: بأن الله تعالى إنما أمر به، وأوجبه لعظم حق الزوج على زوجته، وبهذا يتبين أن أصل وجوبه هو حق الزوج.

ثالثاً: أن حقوق الذمية في النكاح كحقوق المسلمة فيه، فلذلك يجب عليها ما يجب على المسلمة بسببه، فيلزمها الإحداد(٨١).

(٧٦) انظر السبيل الجزار ٢/٣٩٨.
(٧٧) انظر تبيين الحقائق ٣/٣٥ - ٣٦.
(٧٨) انظر زاد المعاد ٥/٦٩٩.
(٧٩) انظر زاد المعاد ٥/٦٩٩، وتبيين الحقائق ٣/٣٥.
(٨٠) تبيين الحقائق ٣/٣٥.
(٨١) انظر المغني ١١/٢٨٤.

القول الثاني: عدم وجوب إحدادها.

وإليه ذهب الحنفية(٨٢)، واستدلوا لذلك بما يلي:

قوله ﷺ: «لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث، إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً».

فجعل الإيمان شرطاً لوجوب الإحداد، والذمية غير داخلة في ذلك، وغير مخاطبة بحقوق الشرع(٨٣).

ونوقش بما يلي:

أولاً: أن شرط الإيمان إنما ذكر تأكيداً للمبالغة في الزجر فلا يكون له مفهوم هنا، كما يقال هذا طريق المسلمين، وقد يسلكه غيرهم(٨٤)، أو أن شرط الإيمان إنما ذكر من باب الحث والإغراء، لأن صاحبه هو الذي يستثمر خطاب الشارع، وينتفع به، وينقاد له، فلهذا قيد به(٨٥)، **وهذا ثانياً**.

قال ابن دقيق العيد: «وغير هذا أقوى منه، وهو أن يكون ذكر هذا الوصف لتأكيد التحريم، لما يقتضيه سياقه ومفهومه من أن خلافه مناف للإيمان بالله واليوم الآخر»(٨٦).

وقد يقال: إن كل ذلك مراد، والله أعلم.

ثالثاً: أن الإحداد من حق الزوج، فهو ملتحق بالعدة، وكما أن الزوج تجب عليه نفقة زوجته وسكناها، فكذلك يجب على الزوجة الإحداد على زوجها، لأنه حق للزوجية(٨٧).

(٨٢) انظر ما تقدم من مصادر قولهم في إحداد المجنونة والصغيرة.
(٨٣) زاد المعاد ٥/٩٩٨.
(٨٤) انظر فتح الباري ٩/٣٩٦.
(٨٥) انظر شرح صحيح مسلم للنووي ١٠/١٥٧.
(٨٦) إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام ٢/١٩٦.
(٨٧) انظر فتح الباري ٩/٣٩٦.

رابعاً: أن الذمية لا تلزم بالإحداد في عدتها إذا كان زوجها ذمياً، لأننا أصلاً لم يوجب عليها العدة من الذمي، فكذلك الإحداد لا يلزمها تبعاً، لعدم إلزامها لها بالعدة، بخلاف ما لو كان زوجها مسلماً، فتجب عليها العدة في هذا الحالة، ويجب عليها الإحداد تبعاً للعدة، لأنها حق للزوج المسلم.

فأصبح هذا كعقودهم مع المسلمين، فإنهم يلزمون فيها بأحكام الإسلام، أما عقودهم مع بعضهم بعضاً فلا يتعرض لها(٨٨).

وعللوا لذلك بما يلي:

أن الإحداد من الأحكام التكليفية الفرعية، والأحكام التكليفية الفرعية خاصة بالمسلمين(٨٩).

قال ابن القيم: «وسر المسألة أن شرائع الحلال والحرام والإيجاب إنما شرعت لمن التزم أصل الإيمان، ومن لم يلتزمه وخلي بينه وبين دينه، فإنه يخلى بينه وبين شرائع الدين الذي التزمه، كما خلي بينه وبين أصله ما لم يحاكم إلينا، وهذه القاعدة متفق عليها بين العلماء»(٩٠).

ونوقش هذا وما قبله بالتسليم بأن غير المسلم لا يخاطب بالفروع مخاطبةَ فعل(٩١)، لكن هذا إنما هو في غير حق الآدمي، والإحداد من حق الزوج كالعدة، ونحوها من سائر حقوقه الزوجية.

ولعل الراجح بعد هذا - والله أعلم - هو القول بوجوب إحدادها - كما هو مذهب جمهور العلماء - لعموم الأدلة، ولأنه من حق الزوج.

(٨٨) انظر زاد المعاد ٥/٦٩٩.
(٨٩) انظر زاد المعاد ٥/٦٩٨.
(٩٠) زاد المعاد ٥/٦٩٩، وانظر بداية المجتهد ٣/٢٣٣.
(٩١) لكن يعاقب على تركها، فهو مخاطب بها خطاب عقوبة.
(٩٢)(٩٣) انظر المبسوط ٦/٥٨، والكافي ٢/٦٢٢، والحاوي الكبير ١١/٢٧٥، والإنصاف ٩/٣٠٢، وفتح الباري ٩/٣٩٦، والسيل الجرار ٢/٤٠١، وشرح صحيح مسلم للنووي ١٠/١٥٨.

المبحث الرابع
كون الحادة معتدة من الوفاة

- اتفق العلماء على وجوب إحداد الزوجة المعتدة من الوفاة، وليس في ذلك خلاف، إلا ما روى عن الحسن والشعبي كما تقدم.

- واتفقوا أيضاً على عدم إحداد المطلقة الرجعية لأجل الطلاق، بل ينبغي لها التزين، والاستشراف لمطلقها، لعل الله أن يحدث بعد ذلك أمراً(٩٢).

- واتفقوا أيضاً على عدم إحداد المطلقة قبل الدخول لأجل الطلاق(٩٣).

- في حين اختلفوا في المعتدة البائن بخلع أو فسخ أو طلاق ثلاث على قولين:

القول الأول: وجوب إحدادها.

وإليه ذهب أبو حنيفة وأصحابه(٩٤) والشافعي في القديم(٩٥) وأحمد في إحدى الروايتين(٩٦).

واستدلوا لذلك بما يلي:

الدليل الأول:

حديث أم سلمة رضي الله عنها أن النبي ﷺ: «نهى المعتدة أن تختضب بالحناء، فإن الحناء طيب»(٩٧)، والمعتدة هنا تشمل كل معتدة من وفاة أو من طلاق أو من خلع أو من فسخ(٩٨).

---

(٩٤) المبسوط ٦/٥٨.
(٩٥) انظر روضة الطالبين ٨/٤٠٥.
(٩٦) انظر الشرح والإنصاف ٢٤/١٢٧ - ١٣٠.
(٩٧) أخرجه البيهقي في سننه ٤/٢٦، في كتاب المناسك، باب لبس المعصفرات، برقم ٢٨٦١، قال ابن حجر في الدراية ٢/٣٩، أخرجه البيهقي وأعله بابن لهيعة، لكن أخرجه النسائي من وجه آخر سلم منه» ا. هـ، وقال البيهقي - في مجمع الزوائد ٣/٢٢٢: «وفيه ابن لهيعة، وحديثه حسن، وفيه كلام» ا. هـ وقد ذكر الزيلعي في نصب الراية ٣/١٢٤، أنه لم يجده. ا. هـ
(٩٨) انظر فتح القدير ٤/٣٣٨، وتبيين الحقائق ٣/٣٥.

ونوقش بما يلي:

أولاً: أن هذا الحديث ضعيف لا تقوم به حجة(٩٩).

ثانياً: أن دلالته - مع التسليم بصحته - لا تعم كل المعتدات، لأن الرجعية لا يجب عليها الإحداد إجماعاً - كما تقدم - وبهذا يكون الحديث محمولاً على المعتدة من الوفاة، فتخرج البائن من العموم كما خرجت الرجعية.

ثالثاً: أن دلالته - أيضاً - ليست عامة من وجه آخر، لأن (ال) في (المعتدة) للعهد، والمعرف بـ(ال) العهدية هو بحسب المعهود، فإن كان عاماً فالمعرف عام، وإن كان خاصاً فالمعرف خاص، بخلاف المعرف بـ(ال) الاستغراقية فإنها تفيد العموم مطلقاً(١٠٠).

والمعرف في هذا الحديث خاص، لأن المعهود خاص بالمعتدة من الوفاة.

رابعاً: أنه قد ورد النهي عن استعمال الحناء للمعتدة من الوفاة في أحاديث كثيرة، وهذا مما يدل على أنها المرادة بالنهي في هذا الحديث، وبناء عليه فتقييد المعتدة في الحديث بالمعتدة من الوفاة.

الدليل الثاني:

روى الطحاوي بإسناده إلى حماد عن إبراهيم النخعي قال: «المطلقة والمختلعة والمتوفى عنها زوجها والملاعنة لا يختضبن ولا يلبسن ثوباً مصبوغاً ولا يخرجن من بيوتهن»(١٠١).

«وإبراهيم أدرك الصحابة وزاحمهم في الفتوى فيجوز تقليده»(١٠٢).

وقد نوقش هذا الدليل بما يلي:

---

(٩٩) انظر سنن البيهقي ٤/٢٦، والدراية ٢/٣٩، ومجمع الزوائد ٣/٢٢٢، والمبسوط ٦/ ٥٨ - ٥٩.

(١٠٠) انظر روضة الناظر ٢/٦٦٥، والقواعد والفوائد الأصولية ص ٢٦٥، والأصول من علم الأصول ص ٢٣ - ٢٤.

(١٠١) أخرجه الطحاوي في معاني الآثار ٣/٨١.

(١٠٢) شرح العناية ٤/٣٣٨.

أ - أن هذا قول تابعي، وقول التابعي ليس بحجة، وإذا كان قول الصحابي قد اختلف في حجته، فقول التابعي أولى بعدم الاحتجاج(١٠٣).

ب - أن التقليد لا يسوغ إلا عند فقدان النصوص، أو عندما يكون الإنسان عامياً لا يستطيع معرفة الحكم بنفسه(١٠٤) وفي هذا المقام النصوص موجودة، وأقوال الصحابة - أيضاً - موجودة، وكلها تخالف قول إبراهيم النخعي، وباستطاعة غير العامي أن يعرف الحكم بنفسه من خلالها.

الدليل الثالث:

قياس البائن على المتوفى عنها زوجها في وجوب الإحداد، لوجود المعنى فيها، وهو إظهار التأسف على فوت نعمة النكاح(١٠٥).

وقد نوقش هذا الدليل بما يلي:

أولاً: أن هذا القياس فاسد الاعتبار، لأنه يصادم نصاً وهو قوله تعالى: ﴿**قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ وَالطَّيِّبَاتِ مِنَ الرِّزْقِ**﴾(١٠٦).

وفي إيجابنا لإحداد البائن تحريم لزينة الله تعالى التي لا يجوز تحريم شيء منها إلا ما حرمه الله ورسوله، فتبقى زينة الله للبائن على أصل الحل(١٠٧).

ويصادم - أيضاً - مفهوم حديث: «لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث، إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً»(١٠٨)

(١٠٣) انظر روضة الناظر ٢/٥٢٥ - ٥٢٨، ومقدمة في أصول التفسير ص٩٦.
(١٠٤) انظر روضة الناظر ٣/١٠١٧ - ١٠٢٤، والعدة لأبي يعلى ٤/١٢٢٥، ١٢٢٩ - ١٢٣٨، والأصول من علم الأصول ص ٥٩.
(١٠٥) انظر شرح العناية ٤/٣٣٨.
(١٠٦) سورة الأعراف الآية ٣٢.
(١٠٧) انظر زاد المعاد ٥/٧٠٠.
(١٠٨) تقدم تخريجه.

فدل على أن كل امرأة لا يجب عليها أن تحد إلا امرأة توفي عنها زوجها.

فهنا «خص الإحداد بالميت بعد تحريمه في غيره»(١٠٩).

ثانياً: أن هذا قياس مع الفارق فلا يصح.

وذلك لأن المبانة لم يكن زوجها وفياً لها، فإنه أوحشها بالإبانة، فلا تتأسف بفوته، بخلاف المتوفى عنها زوجها فقد وفّى لها حتى توفي(١١٠).

وأيضاً يمكنه العود إلى المبانة بعقد جديد، بخلاف من توفي عنها زوجها، فهذا يبين أنه لا مناسبة بين المباينة وبين المتوفى عنها، ثم لو سلمنا أن المطلقة قد تتأسف فلا نسلمه في المختلعة(١١١).

ثالثاً: أنه يلزم من هذا القياس وجوب الإحداد على الأزواج، لفوات نعمة النكاح المشتركة بين الزوجين.

رابعاً: أن التشابه في بعض الأحوال بين المبانة والمتوفى عنها لا يوجب إلحاق المبانة بالمتوفى عنها، لأنهما وإن تشابها واجتمعا في حال اختلفا وافترقا في حال آخر(١١٢).

القول الثاني:عدم وجوب إحداد المبانة بطلاق، أو بخلع، أو بفسخ.

وإليه ذهب المالكية(١١٣)، والشافعي في الجديد(١١٤)، وأحمد في الرواية الثانية، وهي المذهب(١١٥).

---

(١٠٩) شرح صحيح مسلم للنووي ١٠/١٥٨.
(١١٠) انظر المنتقى ٤/١٤٥، والمغني ١١/٢٩٩.
(١١١) انظر فتح الباري ٩/٣٩٧.
(١١٢) انظر الأم ٣/٢٣٠.
(١١٣) انظر الكافي ٢/٦٢٢، والتفريع ٢/١١٩.
(١١٤) انظر روضة الطالبين ٨/٤٠٥، والحاوي الكبير ١١/٢٧٥.
(١١٥) انظر المغني ١١/٢٢٩، والشرح والإنصاف ٢٤/١٢٨ - ١٣٠، والكشاف ومتنه «الإقناع» ٥/٤٢٨ - ٤٢٩.

واستدلوا لذلك بما يلي:

الدليل الأول:

قوله ﷺ: «لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث، إلا على زوج»(١١٦).

وهذه هي عدة الوفاة فدل ذلك على أن الإحداد إنما يجب فيها، دون غيرها(١١٧)

الدليل الثاني:

قياس المبانة على الرجعية والموطوءة بشبهة أو بزنا والمستبرأة في عدم وجوب إحدادهن(١١٨).

قال ابن القيم: «وهذا القياس أولى من قياسها على المتوفى عنها، لما بين العدتين من القروء قدراً أو سبباً وحكماً، فإلحاق عدة الأقراء بالأقراء أولى من إلحاق عدة الأقراء بعدة الوفاة»(١١٩).

ثالثاً: «أن المتوفى عنها زوجها لو أتت بولد لحق الزوج، وليس له من ينفيه، فاحتيط عليها بالإحداد، لئلا يلحق بالميت ما ليس منه بخلاف المطلقة، فإن زوجها باق، فهو يحتاط عليها بنفسه، وينفي ولدها إذا كان من غيره»(١٢٠)، وكذلك الحال بالنسبة للمختلعة والمفسوخة.

وعللوا لذلك بما يلي:

أن الطلاق تم فيه الفراق باختيار الزوج ورغبته، فلا معنى لتكليفها الحزن عليه، وكذا

---

(١١٦) تقدم تخريجه.
(١١٧)(١١٨) انظر المغني ١١/٢٩٩، والشرح ٢٤/١٢٩٨.
(١١٩) زاد المعاد ٥/٧٠١.
(١٢٠) المغني ١١/٢٩٩، والشرح ٢٤/١٢٩.

الحال إن خالعته هي، بخلاف الإحداد في عدة الوفاة، فإنه لإظهار التأسف والحزن على فراق الزوج وموته(١٢١).

وقد ذكر أن سبب الخلاف في ذلك راجع إلى الخلاف في سبب وجوب الإحداد، هل هو لإظهار التأسف على الزوج، أو لإظهار التأسف على فوات الزوجية.

فمن قال بالأول لم يوجب إحداد المبانة، ومن قال بالثاني أوجبه(١٢٢).

وبعد هذا كله يترجح - والله أعلم بالصواب، - القول بعدم وجوب إحداد المبانة بطلاق أو بخلع أو بفسخ أو بلعان، لقوة ما استدل به أصحابه، وضعف أدلة مخالفيهم، وورود المناقشة عليها، ولأن الحق والعدل هو الاقتصار على موارد النص عملاً بالبراءة الأصلية فيما عداه، فمن ادعى وجوب إحداد غير المتوفى عنها فعليه الدليل(١٢٣).

فإن قيل: بعد ما تبين عدم وجوب إحدادها، فهل يجوز لها ذلك؟ هل يجوز لها أن تحد على من أبانها أربعة أشهر وعشراً؟

فالجواب: نعم، يجوز لها ذلك عند الفقهاء(١٢٤)، لكن فيه عند التأمل نظر، والله أعلم.

المبحث الخامس
كون الإحداد في نكاح صحيح

النكاح الصحيح: ما تمت شروطه وأركانه، وانتفت موانعه.

والفاسد: ما اختلف العلماء في فساده، كالنكاح بلا ولي.

---

(١٢١) انظر المغني ١١/٢٩٩، والشرح ٢٤/١٢٩، والمبدع ٨/١٤٠.
(١٢٢) انظر فتح الباري ٩/٣٩٧.
(١٢٣) انظر نيل الأوطار ٦/٣٤٩.
(١٢٤) انظر الكافي ٢/٦٢٢، وروضة الطالبين ٨/٤٠٥، ومغني المحتاج ٣/٣٩٨، والإنصاف ٢٤/١٣٠، والمبدع ٨/١٤٠، والكشاف ومتنه ٥/٤٢٨ - ٤٢٩.

والباطل: ما أجمع العلماء على بطلانه، كنكاح المعتدة(١٢٥).

وقد اختلف العلماء في حكم الإحداد في النكاح الفاسد.

فذهب الجماهير - الحنفية(١٢٦)، المالكية(١٢٧)، الشافعية(١٢٨)، الحنابلة(١٢٩) - إلى عدم وجوبه، لقوله صلى الله عليه وسلم: «لا يحل لامرأة تؤمن بالله.... الحديث»(١٣٠)

وفي النكاح الفاسد قد انعدمت الزوجية فلا إحداد(١٣١).

وقيل: يجب الإحداد في النكاح الفاسد.

وهو رواية عن الإمام أحمد(١٣٢)، ذهب إليها من أصحابه القاضي أبويعلى(١٣٣)، وموفق الدين ابن قدامة في موضع من كلامه(١٣٤)، وفقيه عصره بحق الشيخ العلامة عبدالرحمن بن ناصر السعدي(١٣٥) - رحمة الله على الجميع -.

قال الشيخ عبدالرحمن - رحمه الله -:

«لأنه جارٍ مجرى الصحيح في كثير من الأحكام، خصوصاً في الأحكام التي يحتاط لها، وهذا من باب الاحتياط»(١٣٦).

(١٢٥) انظر روضة الناظر ١/ ٢٥١ - ٢٥٣، والقواعد والفوائد الأصولية ص١٥٢ - ١٥٥، والأصول من علم الأصول ص ٩.
(١٢٦) انظر البحر الرائق ٤/ ١٥١.
(١٢٧) انظر الكافي ٢/ ٦٢٢.
(١٢٨) انظر روضة الطالبين ٨/ ٤٠٥.
(١٢٩) انظر المغني ١١/ ٢٨٥، والإنصاف والشرح ٢٤/ ١٣٠ - ١٣١.
(١٣٠) تقدم تخريجه.
(١٣١) انظر روضة الطالبين ٨/ ٤٠٥، والمغني ١١/ ٢٨٥.
(١٣٢) انظر الإنصاف ٩/ ٣٠٣, ٢٤/ ١٣١ ط. هجر، والقواعد والفوائد الأصولية ص١٥٥.
(١٣٣) انظر المصدرين السابقين.
(١٣٤) انظر المغني ٩/ ٣٥٥، وفي موضع آخر لم يوجبه، انظر المغني ١١/ ٣٨٥، وانظر حاشية الشيخ محمد ابن عثيمين ٢/ ٩١٢.
(١٣٥) الفتاوى السعدية ص ٣٨٨.
(١٣٦) انظر المصدر السابق.

والصحيح : أنه يجب الإحداد في النكاح الفاسد لمن يعتقد صحته باجتهاد أو تقليد(١٣٧) .

ويعلم مما تقدم أن غير الزوجة لا إحداد عليها - كالأمة(١٣٨) وأم الولد والموطوءة بشبهة أو بزنا أو بعقد باطل ، لعدم الزوجية(١٣٩) .

الفصل الثالث
زمن الإحداد

الإحداد على ضربين :

إحداد على الزوج ، وإحداد على غيره من قريب أو أجنبي .

وبهذا التقسيم يكون الكلام في مدة الحداد اللازمة .

المبحث الأول
مدة الإحداد على غير الزوج

قال الرسول ﷺ : «لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث ليال»(١٤٠) .

فهذا نص في تحريم الإحداد على غير الزوج كائناً من كان أكثر من ثلاث ليال ، وإباحته - يعني الإحداد على غير الزوج - ثلاث ليال فأقل»(١٤١) .

(١٣٧) انظر المصدر السابق.
(١٣٨) أي المملوكة بملك اليمين، أما المزوجة فيجب عليها، إذا توفى عنها زوجها.
(١٣٩) انظر المصادر السابقة في هذا المبحث، وزاد المعاد ٥/ ٦٩٩ - ٧٠٠ وشرح صحيح مسلم للنووي ١٠/ ١٥٨.
(١٤٠) تقدم تخريجه.
(١٤١) انظر زاد المعاد ٥/ ٦٩٦، والجامع لأحكام القرآن ٣/ ١١٩، وفتح الباري ٩/ ٣٩٦ - ٣٩٧.

المبحث الثاني
مدة الإحداد على الزوج

مدة الإحداد على الزوج مرتبطة بعدة الوفاة - (عدة المتوفى عنها زوجها) - لأنها ظرف للإحداد، فبابتدائها يبتدأ، وبانتهائها ينتهي، فلذلك لا بد من العلم بعدتها من حين الابتداء والانتهاء، لنصل إلى العلم بمدة الإحداد، ومتى يبتدئ ومتى ينتهي.

المطلب الأول
بداية مدة الإحداد

تبدأ مدة الإحداد - تبعاً لعدة الوفاة - من موت الزوج، فإن علمت بموته وجب عليها الإحداد من حيث العلم تبعاً للعدة، ولا يحل لها التأخر عن ذلك، وإن انقضت قبل علمها فلا عدة ولا إحداد، هذا هو الحق الذي عليه عامة أهل العلم من الأئمة الأربعة وغيرهم(١٤٢).

وعللوا لذلك بما يلي(١٤٣):

التعليل الأول:

أن سبب العدة: الطلاق أو الوفاة، فيحتسب ابتداؤها من وجود السبب وحصوله.

التعليل الثاني:

أنه زمان عقيب الموت، فوجب أن تعتد به، فهي في عدة بمجرد موت الزوج، سواء أعلمت أم لم تعلم.

---

(١٤٢) انظر فتح القدير ٤/٣١٣، والكافي ٢/٦٢١، والمهذب ٢/١٨٦، وروضة الطالبين ٨/٤٢٥، وفتح الباري ٩/٣٩٦، والمغني ١١/٣٠٧ - ٣٠٨، والإنصاف ٩/٢٩٤.
(١٤٣) انظر المصادر السابقة.

التعليل الثالث:

أن القصد ليس بمعتبر في العدة، بدليل أن الصغيرة والمجنونة تنقضي عدتهما من غير قصد منهما، ولم يعدم ههنا إلا القصد.

التعليل الرابع:

أن الإحداد ليس بشرط في العدة، فلو تركته قصداً أو عن غير قصد لانقضت عدتها، لأن اشتراط الإحداد للعدة فيه مخالفة للنصوص، فوجب أن لا يشترط.

التعليل الخامس:

أن من مقاصد العدة عدم التزوج، وقد حصل.

وقيل: إن قامت بذلك بينة فمن حين موته، وإلا فعدتها من بلوغ الخبر، وهو رواية عن الإمام أحمد، وروي عن سعيد بن المسيب، وعمر بن عبدالعزيز(١٤٤).

وقيل: إنها تبدأ من حين بلوغ الخبر.

ويروى ذلك عن علي، والحسن رضي الله عنهما وقتادة، وعطاء الخراساني، وخلاس بن عمرو رحمهم الله(١٤٥).

ويعلل لهذا القول: بأن في العدة اجتناباً لأشياء، وما اجتنبتها(١٤٦).

المطلب الثاني

نهاية مدة الإحداد

المتوفى عنها زوجها لا تخلو:

أن تكون حائلاً أو حاملاً:

(١٤٤) انظر الكافي ٢/٦٢١، والمهذب ٢/١٨٦، وروضة الطالبين ٨/٤٢٥، والمغني ١١/٣٠٧ – ٣٠٨.
(١٤٥) انظر المصادر السابقة.

فإن كانت حائلاً - وهي غير ذات الحمل - فمدة إحدادها تبعاً لعدتها، أربعة أشهر وعشر، والمعتبر عشر ليال بأيامها، لأن هذا هو المراد من الآية عند جماهير العلماء(١٤٧).

إذاً مدة إحداد الحائل أربعة أشهر وعشر ليال بأيامها، وتنتهي باكتمالها.

قال ابن قدامة: «أجمع أهل العلم على أن عدة الحرة المسلمة غير ذات الحمل من وفاة زوجها أربعة أشهر وعشر، مدخولاً بها أو غير مدخول بها، سواء كانت كبيرة بالغة أو صغيرة لم تبلغ»(١٤٨).

لقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾(١٤٩).

ولقوله ﷺ: «لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً»(١٥٠).

ولما روى معقل بن سنان رضي الله عنه أن الرسول ﷺ قضى في بروع بنت واشق - لما توفي زوجها ولم يفرض لها صداقاً ولم يدخل بها - بأن لها مثل نسائها وعليها العدة ولها الميراث»(١٥١).

وأما مدة إحداد الأمة المتوفى عنها زوجها فهي شهران وخمسة أيام في قول عامة أهل العلم تبعاً لعدتها.

وذهب بعض أهل العلم كابن سيرين إلى أن مدة إحدادها كالحرة(١٥٢)، وانتصر له

(١٤٦) انظر المصادر السابقة.
(١٤٧) انظر فتح القدير ٤/٣١٣، والمغني ١١/٢٢٤ - ٢٢٥.
(١٤٨) المغني ١١/٢٢٣.
(١٤٩) سورة البقرة الآية ٢٣٤.
(١٥٠) تقدم تخريجه.
(١٥١) رواه أبو داود ٢/٥٨٨، والنسائي ٦/١٢١، وابن ماجه ١/٦٠٩، والترمذي ٣/٤٤١، وغيرهم.
(١٥٢) انظر المغني ١١/٢٢٤، وزاد المعاد ٥/٦٥٠ - ٦٥٦.

ابن حزم(١٥٣) والشوكاني(١٥٤) ولأن ذلك لحق للزوج، فلا فرق فيه بين الحرة والأمة، وهذا هو الأقرب للصواب، إلا إذا ثبت اتفاق الصحابة على خلافه»(١٥٥).

أما إن كانت من توفى عنها زوجها حاملاً، فمدة إحدادها - تبعاً لعدتها - مرتبط بوضع الحمل، فمتى وضعت حملها انتهت عدتها، وبالتالي تنتهي مدة الإحداد.

لقوله تعالى: ﴿ وَأُوْلاتُ الأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾(١٥٦).

ولحديث المسور بن مخرمة رضي الله عنه «أن سبيعة الأسلمية نفست بعد وفاة زوجها بليال، فجاءت النبي ﷺ فاستأذنته أن تنكح فأذن لها، فنكحت»(١٥٧).

ففي الآية والحديث تخصيص لعموم قوله تعالى: ﴿ وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ منكُمْ ... الآية ﴾(١٥٨).

وهذا مذهب جماهير أهل العلم، من الأئمة الأربعة وغيرهم(١٥٩)، وحكاه ابن قدامة إجماعاً(١٦٠)، وقال رحمه الله: «إلا ابن عباس، وروى عن علي من وجه منقطع: أنها تعتد بأقصى الأجلين»(١٦١).

ولا فرق في ذلك بين حرة وأمة، ولا بين مسلمة وكافرة(١٦٢).

وتنتهي مدة إحداد الحامل ولو بوضع سقط - على الصحيح - سواء أكان قد نفخ فيه الروح أم لا، إذا كان قد تبين فيه خلق إنسان(١٦٣).

(١٥٣) انظر المحلى ١١٥ - ١٢٣.
(١٥٤) انظر الدراري المضية ٢/٢٥٢.
(١٥٥) انظر المصادر السابقة.
(١٥٦) سورة الطلاق الآية ٤.
(١٥٧) رواه البخاري في كتاب الطلاق، باب (وأولت الأحمال.. الآية» ٩/٢٧٨ - ٣٧٩ فتح.
(١٥٨) سورة البقرة الآية ٢٣٤.
(١٥٩) انظر تبيين الحقائق ٣/٢٨، والأم ٥/٢٢٠، والكافي ٢/٦٢٢، والمغني ١١/٢٢٧.
(١٦٠) انظر المغني ١١/٢٢٧.
(١٦١) المغني ١١/٢٢٧.
(١٦٢) انظر المصادر السابقة، والروض بحاشية ابن قاسم ٧/٥١.
(١٦٣) المصادر السابقة، ومجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٣٤/٩٨.

الفصل الرابع
ما يلزم الحادة على زوجها من الأحكام

من المعلوم أن الحادة ممنوعة من استعمال كل ما يدعو إلى جمالها، ويرغب فيها، كاستعمال الطيب، ولبس المصبوغ من الثياب، والحلي، وتجميل الوجه، كالاكتحال ونحوه، والخروج من منزلها، وغير ذلك من الأحكام، ولهذا ضمنت هذا الفصل المباحث الآتية:

المبحث الأول
تجنب الطيب

فإنه يحرم على الحادة استعماله في ثيابها وبدنها، ولا خلاف في تحريمه عند من أوجب الإحداد(١٦٤). لقوله ﷺ: «ولا تمس طيباً إلا إذا طهرت نُبذة من قُسْط أو أظفار»(١٦٥)

واستثني في هذا الحديث النبذةُ، وهي القطعة والشيء اليسير عند الطهر للحاجة إليه، فإنه لا بأس به.

«وهو - أي القسط - والأظفار نوعان من البخور، وليسا من مقصود الطيب، رخص فيه للمغتسلة من الحيض، لإزالة الرائحة الكريهة، تتبع به أثر الدم لا للتطيب»(١٦٦).

وقوله ﷺ: «لا تمس طيباً(١٦٧) يشمل جميع أنواع الطيب، والأدهان المطيبة، والمياه المعتصرة من الأدهان الطيبة(١٦٨)، ولا يدخل في ذلك الأدهان غير المطيبة كالزيت ونحوه،

---

(١٦٤) انظر المغني ١١/٢٨٥.
(١٦٥) أخرجه البخاري كتاب الطلاق، باب القسط للحادة عند الطهر ٩/٤٠١، فتح، ومسلم كتاب الطلاق، باب وجوب الإحداد في عدة الوفاة ١٠/١٦٥ - ١٦٦.
(١٦٦) شرح صحيح مسلم للنووي ١١٠/ ١٦٦ - ١٦٧.
(١٦٧) تقدم تخريجه.
(١٦٨) انظر زاد المعاد ٥/٧٠١ - ٧٠٢، والإنصاف ٩/٣٠٣ - ٣٠٤.

لأنها ليست بطيب، وإلى هذا ذهب المالكية(١٦٩)، والحنابلة(١٧٠) والظاهرية(١٧١).

وذهب الحنفية إلى أن الأدهان غير المطيبة حكمها حكم الطيب، لأنها لا تخلو من نوع طيب، ولأن فيها زينة للشعر(١٧٢).

والراجح أن الأدهان غير المطيبة لا بأس باستعمالها للحادة، لأنها غير داخلة في عموم النص، فالنهي لا يشملها، ولا دليل على التحريم، أما استعمالها للزينة فمحرم، لأنها ممنوعة من الزينة مدة الإحداد(١٧٣).

أما الصابون الذي له رائحة طيبة، فلا يدخل في عموم الحديث، لأن الذي فيه ليس طيباً مقصوداً، إلا أن الأحوط اجتنابه.

المبحث الثاني
تجنب الزينة

الحادة ممنوعة من الزينة في الثياب وفي البدن، ولكون هذا المبحث مشتملاً على تجنب الزينة فيهما جعلته في المطلبين التاليين

المطلب الأول
تجنب الزينة في الثياب

فإنه يحرم على الحادة لبس كل ما فيه زينة من الثياب، لقوله ﷺ: «ولا تلبس ثوباً مصبوغاً

(١٦٩) انظر التفريع ٢/ ١٢٠، والكافي ٢/ ٦٢٣.
(١٧٠) انظر الإنصاف ٩/ ٣٠٣ – ٣٠٤.
(١٧١) انظر المحلى ١٠/ ٦٨.
(١٧٢) انظر فتح القدير ٤/ ٣٤٠، ومغني المحتاج ٣/ ٤٠٠.
(١٧٣) انظر المغني ١١/ ٢٨٦.

إلا ثوب عصب»(١٧٤) والعصب هو: برود اليمن المعصوبة غزلها المصبوغة المنسوجة(١٧٥)، وقيل هو المفتول من برود اليمن(١٧٦)، وقيل: نبت تصبغ به الثياب(١٧٧) ولقوله ﷺ: «لا تلبس المعصفر من الثياب ولا المشقة»(١٧٨)، والممشق: الثوب المصبوغ بالمشق وهو المدر أو الطيب الأحمر(١٧٩)، فهذه سنة الرسول ﷺ تحرم على الحادة لبس هذه الثياب، وكل ثوب فيه زينة، أو يدعو إليها بطريق المعنى - العموم المعنوي (القياس) - فإن المعنى الذي منعت من أجله من لبس المعصفر والممشق هو: وجود الزينة، والرسول ﷺ خص المعصفر والممشق والمصبوغ بالذكر تنبهاً على ما هو مثله، أو أولى منه بالمنع(١٨٠).

وأما ما صبغ بأصباغ لا يقصد بها التجمل والتزين كالكحلي والأخضر والأسود، أو ما صبغ لنفي الوسخ عنه، أو لتقبيحه فلا بأس به عند الأئمة الأربعة لأنه لا يقصد به التزين(١٨١).

ويدل على ذلك قوله ﷺ: «إلا ثوب عصب»(١٨٢) العصب نبت تصبغ به الثياب، أو برود يمنية يعصب غزلها، وكلاهما لا يقصد به التزين.

قال ابن قدامة: «فأرخص النبي ﷺ للحادة في لبس ما صبغ بالعصب، لأنه في معنى ما صبغ لغير التحسين»(١٨٣).

أما لبس ثوب الحرير فالراجح منع الحادة من لبسه إلا إن احتاجت إليه، كأن يكون بها

---

(١٧٤) رواه البخاري كتاب الطلاق، باب القسط للحادة ٩/٤٠١، فتح، ومسلم كتاب الطلاق ١٠/١٦٥ - ١٦٦ نووي.
(١٧٥) انظر شرح صحيح مسلم للنووي ١٠/١٦٦.
(١٧٦) فتح الباري ٩/٤٠١.
(١٧٧) زاد المعاد ٥/٧١١، والمغني ١١/٢٨٩.
(١٧٨) رواه أبو داود، كتاب الطلاق، باب ما تتجنبه المعتدة في عدتها ٢/٢٩٢، والنسائي ٦/٢٠٣.
(١٧٩) انظر النهاية في غريب الحديث والأثر ٤/٣٣٤، ٣٤٥.
(١٨٠) انظر زاد المعاد ٥/٧٠٧، والفتاوى السعدية ص٣٨٩.
(١٨١) انظر تبيين الحقائق ٣/٣٥، والتفريع ٢/١١٩، وأسنى المطالب ٣/٤٠٢، ومغني المحتاج ٣/٣٩٩، وشرح صحيح مسلم للنووي ١٠/١٦٦، والمغني ١١/٢٨٩، وزاد المعاد ٥/٧٠٥ - ٧٠٦، والمبدع ٨/١٤٣.
(١٨٢) تقدم تخريجه.
(١٨٣) المغني ١١/٢٨٩.

حكة أو حساسية، لأنه أبيح للتزين والحادة ممنوعة من التزين(١٨٤).

إذاً المراد من قوله ﷺ: «ولا تلبس ثوباً مصبوغاً(١٨٥) ثوب الزينة، لأن الثياب نوعان:

الأول: ثياب للتزين والتجمل فهذه لا يجوز للحادة لبسها.

والثاني: ثياب ليست للزينة مهما كانت ألوانها فلا بأس بلبسها للحادة.

فقوله ﷺ: «ولا تلبس ثوباً مصبوغاً»(١٨٦) يعم كل ما صبغ للتجمل والتزين(١٨٧).

أما لبس النقاب والبرقع، فقد قال ابن قدامة: «مما تجتنبه الحادة النقاب وما في معناه، مثل البرقع ونحوه، لأن المعتدة مشبهة بالمحرمة، والمحرمة تمنع من ذلك»(١٨٨).

ويجاب عن ذلك بأنه قياس مع الفارق، إذ ليس بينهما علة مشتركة، ولذلك يحرم على المحرمة ما لا يحرم على الحادة، ويحرم على الحادة ما لا يحرم على المحرمة، فالمرأة المحرمة لها أن تتحلى، ولها أن تكتحل، ولها أن تلبس ثياباً جميلة، إذا لم تكن أمام الرجال، والحادة ليس لها ذلك، كما أن الحادة يجوز لها أن تقص أظفارها، وشعرها الذي يجوز إزالته، أو المأمور بإزالته، والمحرمة ليس لها ذلك(١٨٩).

وعلى كل حال فالضابط في ذلك أن يقال: إن كل ما اعتبره العرف من الزينة، أو مما يدعو إلى الرغبة فهو محرم على الحادة.

---

(١٨٤) انظر فتح الباري ٩/٤٠١، والبداية مع شرحها البناية ٤/٨٠٥.
(١٨٥) تقدم تخريجه.
(١٨٦) تقدم تخريجه.
(١٨٧) انظر زاد المعاد ٥/٧٠٥.
(١٨٨) المغني ١١/٢٩٠.
(١٨٩) انظر المغني ١١/٢٨٨، زاد المعاد ٥/٧٠٥, ٧٠٧ والكشاف ومتنه ٥/٤٢٩ – ٤٣٠، وشرح الشيخ محمد ابن عثيمين للزاد.

المطلب الثاني
تجنب الزينة في البدن

فإن الحادة ممنوعة – أيضاً – من التزين في بدنها بالحناء ونحوه، والاكتحال ونحوه، مما فيه زينة، لقوله صلى الله عليه وسلم: «لا تلبس المتوفى عنها زوجها المعصفر من الثياب، ولا الممشقة، ولا الحلي، ولا تختضب، ولا تكتحل»(١٩٠).

ولما روت أم حكيم بنت أسيد عن أمها أن زوجها توفي وكانت تشتكي عينها فتكتحل بالجلاء – قال أحد الرواة والصواب بكحل الجلاء – فأرسلت مولاة لها إلى أم سلمة، فسألتها عن كحل الجلاء، فقالت: لا تكتحلي – (لا تكتحل) – إلا من أمر لا بد منه يشتد عليك فتكتحلين بالليل وتمسحينه بالنهار، ثم قالت أم سلمة عند ذلك «دخل عليَّ رسول الله ﷺ حين توفي أبو سلمة، وقد جعلت على عيني صبراً، فقال: «ما هذا يا أم سلمة» فقلت: إنما هو صبر يا رسول الله ليس فيه طيب، قال: «ولا تمتشطي بالطيب ولا بالحناء فإنه خضاب».

قالت: قلت: بأي شيء أمتشط يا رسول الله؟ قال: «بالسدر تغلفين به رأسك»(١٩١)

وأيضاً لما روت أم سلمة أن امرأة جاءت إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت: يا رسول الله، إن ابنتي توفي عنها زوجها وقد اشتكت عينها أفَنكحلها؟ فقال ﷺ: «لا» مرتين أو ثلاثاً»(١٩٢)

فهذه الأحاديث قاضية بتحريم الخضاب، والامتشاط بالطيب والحناء، دون الامتشاط بالسدر، لأنه ليس مما يتزين به، وقاضية بتحريم الاكتحال لغير ضرورة عند جمهور العلماء

---

(١٩٠) سبق تخريجه.

(١٩١) رواه أبو داود كتاب الطلاق، باب ما تجتنبه المعتدة في عدتها، ٧/٧٢٨، والنسائي في سننه ٦/٢٠٤.

(١٩٢) رواه البخاري كتاب الطلاب، باب تحد المتوفى.. إلخ، ٩/٣٩٤ فتح، ومسلم، كتاب الطلاق باب وجوب الإحداد.. إلخ، ١٠/١٥٩ – ١٦٠.

من الأئمة الأربعة وغيرهم(١٩٣)، فإن كان ثمة ضرورة إليه فجائز عندهم، لكن يكون ذلك في الليل وتمسحه في النهار، وجمعوا بين حديث منع الحادة من الاكتحال مع حاجتها له، وبين حديث جواز ذلك: بأنها إنما منعت منه مع حاجتها له، لأنه يمكن اندفاع حاجتها بغيره، مما يحل لها، فإذا أمكن ذلك فلا يجوز لها استعمال الكحل.

قال النووي: «ووجه الجمع بين الأحاديث أنها إذا لم تحتج إليه لا يحل لها»(١٩٤).

وقال: «وحديث التي اشتكت عينها فنهاها محمول على أنه نهي تنزيه، وتأوله بعضهم على أنه لم يتحقق الخوف على عينها»(١٩٥).

وقال ابن حجر: «وأجابوا عن قصة المرأة باحتمال أنه كان يحصل لها البرء بغير الكحل، كالتضميد بالصبر ونحوه»(١٩٦).

وقال: «ومنهم من تأول النهي على كُحلٍ مخصوص، وهو ما يقتضي التزين به، لأن محض التداوي قد يحصل بما لا زينة فيه، فلم ينحصر فيما فيه زينة، وقالت طائفة من العلماء: يجوز ذلك لو كان فيه طيب»(١٩٧).

وذهب جماعة من العلماء إلى عدم جوازه بما فيه طيب، إلا إن كان للطيب أثر ضروري في العلاج(١٩٨).

أما إيقاعه بالليل دون النهار فذلك إذا لم تدع إلى إيقاعه بالنهار ضرورة من شدة مرض ومخافة على البصر، فإن دعت إلى إيقاعه بالنهار ضرورة جاز استعماله، لأن الضرورات

---

(١٩٣) انظر فتح القدير ٤/٣٣٩، والتفريع ٢/١١٩، والمهذب ٢/١٩١، ومغني المحتاج ٣/٤٠٠، والمغني ١١/ ٢٢٧ – ٢٧٨، والمبدع ٩/١٤٢.

(١٩٤) شرح صحيح مسلم ١٠/١٦٠.

(١٩٥) المصدر السابق.

(١٩٦) فتح الباري ٩/٢٩٨.

(١٩٧) المصدر السابق.

(١٩٨) انظر شرح صحيح مسلم للنووي ١٠/١٦٠.

تبيح المحظورات(١٩٩).

هذا بعض ما ذكره أهل العلم - رحمهم الله - في هذه المسألة، لكن يبقى أن يقال: هل تحقق كون الكحل دواء للعين حتى يقال بجوازه للضرورة؟

الجواب: لا، لم يتحقق ذلك، وبناء عليه فإنه يجوز للحادة مطلقاً(٢٠٠)، والله أعلم.

أما الاكتحال بما لا زينة فيه فلا بأس به، وإنما الممنوع الاكتحال بما فيه زينة، كالإثمد ونحوه(٢٠١).

وتمنع الحادة من تحمير وجهها، وتجميله، وتزيينه بأي نوع كان، من أنواع التجميل والزينة، لنهيه ﷺ لأم سلمة عن وضع الصبر على وجهها، وعلل ذلك بقوله: «إنه يشب الوجه»(٢٠٢)، ومعنى يشب الوجه: يلونه ويحسنه، أو يوقده ويزيد في لونه ويزهاه(٢٠٣).

المبحث الثالث
تجنب الحلي

قال ﷺ: «لا تلبس المتوفى عنها زوجها المعصفر من الثياب ولا الممشقة، ولا الحلي ولا تختضب ولا تكتحل»(٢٠٤). ولأن الحلي يزيد في حسن المرأة ويدعو إلى مباشرتها.

قالت امرأة:

وما الحلي إلا زينة لنقيصة ... تتمم من حسن إذ الحسن قصرا(٢٠٥)

(١٩٩) انظر المنتقى للباجي ٤/ ١٤٦.
(٢٠٠) انظر المصادر السابقة.
(٢٠١) انظر المغني ١١/ ٢٨٨.
(٢٠٢) تقدم تخريجه.
(٢٠٣) انظر لسان العرب ١/ ٤٨٢، وعون المعبود ٦/ ٢٩٦.
(٢٠٤) تقدم تخريجه.
(٢٠٥) انظر المغني ١١/ ٢٨٩.

وعليه فالحادة ممنوعة من لبس الحلى بأنواعه، قال ابن قدامة: «في قول عامة أهل العلم، لقول النبي ﷺ: «ولا الحلي»، وقال عطاء يباح حلي الفضة دون الذهب، وليس بصحيح، لأن النهي عام، ولأن الحلي يزيد حسنها، ويدعو إلى مباشرتها»(٢٠٦).

والحلي كل ما تتحلى به المرأة من قرط وسوار وخاتم، سواء أكان من الذهب أو الفضة أم من غيرهما، وسواء أكان ظاهراً أم مستتراً، وكل ما يقع عليه اسم الحلي فالحادة ممنوعة منه، كاليواقيت والزمرد والجواهر، وممنوعة من كل لباس يشتمل على الحلي بوجه من وجوه التجميل والزينة، فالحادة ممنوعة من لبسه(٢٠٧).

المبحث الرابع
وجوب لزوم الحادة بيتها

يجب على الحادة لزوم بيت زوجها الذي توفي عنها وهي فيه، وإليه ذهب عامة العلماء، ومنهم الأئمة الأربعة، لما أخرجه الخمسة عن فريعة بنت مالك رضي الله عنها قالت: «خرج زوجي في طلب أعلاج له فأدركهم بطرف القدوم فقتلوه، فأتاني نعيه وأنا في دار شاسعة من دور أهلي، فأتين رسول الله ﷺ فذكرن ذلك له، فقلت: إن نعي زوجي أتاني في دار شاسعة من دور أهلي ولم يدع لي نفقة، ولا مالاً لورثته، وليس المسكن له، فلو تحولت إلى أهلي وإخوالي، لكان أرفق بي في بعض شأني، قال: «تحولي» فلما خرجت إلى المسجد أو إلى الحجرة دعاني أو أمر بي فدعيت فقال: «امكثي في بيتك الذي أتاك فيه نعي زوجك حتى يبلغ الكتاب أجله»(٢٠٨).

---

(٢٠٦) انظر المبسوط ٦/٥٨، والمغني ٤/١٤٧، ونهاية المحتاج ٧/١٤٩، والمغني ١١/٢٨٩.
(٢٠٧) انظر المنتقى ٤/١٤٧، والفواكه الدواني ٢/٦٥، والمغني ١١/٢٨٩.
(٢٠٨) انظر بدائع الصنائع ٤/٢٠٣٩، والبناية بشرح الهداية ٤/٨١١، والتفريع ٢/١٢٠، ومغني المحتاج ٣/٣٩٨، والمغني ١١/٢٩٠، والإنصاف ٩/٣٠٦.

قالت: فاعتددت فيه أربعة أشهر وعشراً، قالت: وأرسل إلى عثمان فأخبرته فأخذ به»(٢٠٩).

فهذا الحديث يدل على وجوب لزوم بيت زوجها الذي توفي عنها وهي ساكنة فيه، فإذا بلغها الخبر وهو في غيره وجب عليها الرجوع إليه(٢١٠) لقوله: «امكثي في بيتك».

لكن إن دعت ضرورة إلى انتقالها من بيتها إلى غيره من المساكن - سواء أكانت قريبة من مسكنها أم بعيدة - جاز ذلك(٢١١) كخوف هدم أو غرق أو حريق، أو حصلت لها وحشة، أو كانت الدار غير حصينة، أو بين فسقة، أو لتأذيها من أحمائها أو جيرانها، أو العكس كتأذيهم منها(٢١٢).

وكذلك يجوز لها الخروج من منزلها ليلاً أو نهاراً إذا احتاجت إلى ذلك بشرط ألا تبيت إلا في بيتها(٢١٣)، وإذا أحرمت بالحج قبل موت زوجها، ثم خشيت فواته لضيق الوقت، وجب عليها الخروج إليه(٢١٤).

أما ابتداؤه بعد موته ثم خروجها إليه فلا يجوز(٢١٥)، ويجب عليها الخروج من الاعتكاف، لأجل الاعتداد في بيت زوجها(٢١٦).

ولا يجوز لها الخروج للصلاة على زوجها إذا توفي، قاله الشيخ العلامة محمد بن صالح العثيمين - رحمه الله - حين سألته عن ذلك يوم الاثنين ٢٧/ ٦/ ١٤٢١هـ.

وإلى هنا انتهى ما أردناه، والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات.

---

(٢٠٩) رواه أبو داود ٢/ ٧٢٤، والترمذي ٣/ ٤٩٩ - ٥٠٠، والنسائي ٦/ ١٩٩، وابن ماجه ١/ ٦٥٤، والإمام أحمد ٦/ ٣٧٠، ٤٢٠، ٤٢١، وهذا لفظ أحمد.

(٢١٠) انظر سنن الترمذي ٣/ ٥٠٠، وشرح الزركشي ٥/ ٥٧٦.

(٢١١) انظر المبسوط ٦/ ٣٦، والمغني ١١/ ٢٩٢.

(٢١٢) انظر البناية بشرح الهداية ٤/ ٨١٣، والكافي ٢/ ٦٢٤، والمحرر ٢/ ١٠٨، والمغني ١١/ ٢٩١ - ٢٩٣، وشرح الزركشي ٥/ ٥٧٧.

(٢١٣) انظر البناية ٤/ ٨١٠، والكافي ٢/ ٦٢٣، والتفريع ٢/ ١٢١، والمغني ١١/ ٢٩٧، والمحرر ٢/ ١٠٨، والفروع

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، وبعد فهذا تلخيص لأهم نتائج هذا البحث، وهي كما يلي:

١ – تجلي الأصل الأصيل للإسلام، وهو اليسر والسهولة، والعدل في أحكام الإحداد.

٢ – أن عدة الوفاة ظرف للإحداد، فبابتدائها يبتدئ، وبانتهائها ينتهي، وأنه ليس شرطاً فيها.

٣ – أن بين العدة والإحداد فروقاً عدة.

٤ – وجوب إحداد المرأة المتوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشراً، إذا كانت حائلاً، وبوضع الحمل إذا كانت حاملاً.

٥ – جواز الإحداد إذا كان المتوفى غير الزوج ثلاث ليال فقط، فما دونها.

٦ – أن الإحداد يلزم كل امرأة توفي عنها زوجها مطلقاً، في نكاح صحيح، أو فاسد تعتقد صحته.

٧ – أن بداية إحداد المتوفى عنها زوجها من موت الزوج، علمت بذلك أم لا.

٨ – أن الحادة المتوفى عنها زوجها يلزمها اجتناب الطيب، والزينة، والحلي.

٩ – أنه يلزمها أيضاً لزوم بيت زوجها الذي توفي وهي ساكنة فيه، إلا إن كان ثمة ضرورة، ولا يجوز لها الخروج ليلاً أو نهاراً إلا لحاجة فقط.

وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

٥/٥٥٥ – ٥٥٦، والإنصاف ٩/٣٠٨ – ٣٠٩.
(٢١٤) انظر المغني ١١/٣٠٥، والمحرر ٢/١٠٨، والعدة ص ٤٣٢.
(٢١٥) انظر المغني ١١/٣٠٥.
(٢١٦) انظر المغني ٤/٤٨٥.

الإجراءات القضائية في المشكلات المالية

إعداد:
د. حمد بن عبدالعزيز الخضيري *

---

* قاضي الاستئناف، المندوب حالياً للمحكمة العليا.

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، أما بعد: فهذه الحلقة الثانية من إجراءات التقاضي التطبيقية، جعلتها في المشكلات المالية، سلكت فيها ما يلي:

أولاً: بيان الاختصاص القضائي.

ثانياً: بيان إجراءات نظر القضية وتسلسلها.

ثالثاُ: بيان جميع أحوال القضية وإجراءات كل حالة.

رابعاً: إيراد صيغ الدعوى والإجابة والتسبيب والحكم عند الحاجة.

خامساً: ذكر أبرز المسائل العلمية في كل نوع من القضايا، مع الإشارة إلى خلاف أهل العلم إن وجد.

سادساً: ذكر ما جرى به العمل في المحاكم.

سابعاً: بيان مناهج القضاة حال اختلافهم، سواء في الجانب الشكلي أو الإجرائي أو الموضوعي، مع ذكر المنهج المختار.

ثامناً: إيراد أهم الفوائد المتعلقة بالإجراءات والأنظمة والتعاميم.

وعمل القاضي يتكون من شكل وإجراء وموضوع، وقد حرصت على التركيز على الشكل والإجراء، والإشارة إلى الموضوع، إذ ليس المقصود من البحث بيان المسائل العلمية، وكلام أهل العلم فيها وأدلتهم ومناقشاتهم، فهذا له مجال آخر، وإنما المراد تسهيل فهم الإجراءات، وتيسير العمل بها، وقد جعلته على سبعة عشر مبحثاً.

وأسأل الله العظيم أن تكون نافعة لي ولإخواني القضاة. والله ولي ذلك والقادر عليه.

المبحث الأول
القرض

وفيه مطلبان :

المطلب الأول: الإجراءات:

١- يطلب المدعي في دعواه رد القرض لحلول أجله .

٢- يسأل المدعى عليه عن دعوى المدعي ، فإن أقر فيصدر الحكم عليه برد القرض .

٣- إن أنكر فيطلب من المدعي البينة على الدعوى ، فإن أحضر بينة حكم له بها ، وإن لم يحضر بينة فتوجه اليمين على المدعى عليه .

٤- إذا أقر المدعى عليه بالقرض ، ودفع بأنه سدد القرض ، فيطلب منه البينة على السداد ، فإن أحضر بينة على السداد صرف النظر عن دعوى المدعي ، وإن لم يحضر بينة على السداد فله يمين المدعي على نفي السداد فإذا حلف المدعي فيحكم على المدعى عليه برد القرض .

٥- إذا أقر المدعى عليه بالقرض ، ودفع بأن الأجل لم يحل ، فحينئذ يطلب من المدعى عليه بينة على الأجل .

المطلب الثاني: المسائل:

الأولى : اختلف الفقهاء في اعتبار الأجل في القرض على قولين :

القول الأول : أن الأجل غير معتبر وملزم ، فمتى طلب المقرض رد القرض من المقترض

فيلزمه رده قبل الأجل، بناء على أن القرض من عقود الإرفاق، وهو إحسان من المقرض، فيلزم المقترضَ ردُّه في أي وقت، وهو مذهب جمهور العلماء(١).

القول الثاني: أن الأجل في القرض معتبر؛ لأنه قد يكون شرطاً للإقراض، والأصل في الشروط الحل واللزوم، وهذا الذي جرى عليه العمل، وهو مذهب مالك(٢).

الثانية: إذا اختلف المقرض والمقترض فالأصل قول المقرض بيمينه(٣).

الثالثة: قد يلجأ بعضهم إلى الإقرار بالحق الذي عليه على أنه قرض، ولا يكتب بين الطرفين الدين، وسببه من باب عدم إظهار الحقيقة عن سبب معاوضة محرمة، لئلا يكتشف السبب فيبطل العقد، فعلى القاضي أن يسأل عن سبب الحق(٤)، كأن يكون الدين عوضاً عن ربا أو عينة، فإذا ثبتت حرمة السبب (العقد) فيحكم برأس المال، ويصرف النظر عما زاد.

الرابعة: الأموال المحرمة. إذا تبين القاضي أن المال حرام «كالفوائد الربوية أو العينة»، فهل يحكم برأس المال فقط أو بالجميع؟ فيها منهجان للقضاة:

المنهج الأول: أنه يحكم على المدعى عليه برأس المال، ويصرف النظر عما عداه.

المنهج الثاني: يحكم برأس المال للمدعي، ويلزم المدعى عليه بدفع المبلغ الذي التزم به زائداً عن رأس المال لبيت المال من أجل صرفه في المصارف العامة(٥)، وهذا أظهر.

---

(١) ينظر: المبسوط (١٤/٢٥)، المغني (٦/٤٣١)، ونصَّ الحنفية على أنه لو قضى القاضي بلزوم الأجل في القرض بعدما ثبت عنده تأجيل القرض، معتمدا على قول مالك صح ولزم الأجل. ينظر: البحر الرائق (٦/ ١٣٢).

(٢) ينظر : الذخيرة (٥/٢٦٥)، منح الجليل (٥/٤٠٨)، المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف (١٢/٣٤٠).

(٣) ينظر : الكشاف (٣/٣١٢)، شرح منتهى الإرادات (٣/ ٣٢٢).

(٤) ينظر: الفروق (١/٣٠).

(٥) ينظر: مجموع الفتاوى (٢٩/٤١٩).

المبحث الثاني
ثمن المبيع

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: الإجراءات:

١- يذكر المدعي حصول البيع و المبيع (يصفه بما يميزه عن غيره)، وتاريخ البيع والثمن وحلوله كله أو بعضه، والمستلم منه والباقي، وأن المدعى عليه استلم المبيع، ويطلب الحكم بالثمن الحال، والباقي في حينه.

٢- إذا أنكر المدعى عليه البيع فيطلب من المدعي البينة على البيع.

٣- إذا صادق المدعى عليه على حصول البيع وأنكر نوع المبيع، وذكر أن المبيع سلعة أخرى فيطلب من المدعي البينة على المبيع.

٤- إذا صادق المدعى عليه على حصول البيع والمبيع وتاريخه والثمن، ونازع في الحلول والتأجيل والمدفوع والباقي، فيطلب من المدعي البينة على الحلول، ويطلب من المدعى عليه البينة على المبلغ المدفوع.

فالضابط: أنهما إذا اختلفا في شرط أو أجل فالقول قول من ينفيه مع يمينه(٦).

٥- إذا صادق المدعى عليه على حصول البيع والمبيع وتاريخه والثمن، ونازع في استلام المبيع، فيطلب من المدعي البينة على تسليم المبيع.

المطلب الثاني: المسائل:

الأولى: اختلف الفقهاء في سماع دعوى الدين قبل حلوله، على ثلاثة أقوال:

(٦) ينظر: حاشية الروض المربع (٤/٣٣٤).

القول الأول: لا تسمع دعوى المطالبة بالدين قبل حلوله، وهذا مذهب المالكية والحنابلة.

القول الثاني: أنها لا تسمع إلا في ثلاثة أحوال هي:

١- إذا حل بعض الدين فتجوز المطالبة بدفع الحال، والإلزام بدفع المؤجل في حينه.

٢- إذا ادعى على المدين المعسر وقصد به مطالبته حال إيساره.

٣- إذا كان الدين وجب بعقد وقصد المدعي بدعواه تصحيح العقد فتسمع ولا يطالب بالدين إلا بعد الحلول.

وهذا مذهب الشافعي، وعليه العمل عندي، وقد نص عليه نظام المرافعات.

القول الثالث: جواز الدعوى بالدين المؤجل إذا قصد بها حفظ البينات من الضياع، لكن لا يحكم به في الحال، ولا بتنفيذه وقت حلوله، وهذا مذهب الحنفية وقول عند الشافعية والحنابلة(٧).

الثانية: اختلف العلماء في الشرط الجزائي في الدين، على قولين هما:

القول الأول: لا يجوز؛ لأنه ربا، وهذا مذهب جماهير أهل العلم المتقدمين والمتأخرين.

القول الثاني: جواز ذلك، وهو رأي الشيخ ابن منيع(٨)، والزرقا(٩)، من المعاصرين.

(٧) ينظر: الفتاوى الهندية (٤/ ٩٩)، تبصرة الحكام (١/ ١٣٧-١٣٨)، الوجيز (٢/ ٢٦٢)، شرح المحلي على المنهاج (٤/ ٣٣٧)، تحفة المحتاج (١٠/ ٣٠٢)، المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف (١٢/ ٣٤٠)، كشاف القناع (٦/ ٢٧٧)، نظرية الدعوى لياسين (٣٠٩-٣١٣)، المادة (١٤٧/ ٣) من اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات.

(٨) قال الشيخ ابن منيع: (الغرامة لا يجوز الحكم بها إلا بثلاثة شروط، هي: ثبوت المطل واللي، وثبوت القدرة على السداد، وانتفاء السداد لدى الدائن كالرهن والكفالة المليئة) فتاوى الشيخ ابن منيع (٣/ ٢٣٩).

(٩) قال الشيخ مصطفى الزرقاء: (استحقاق هذا التعويض على المدين مشروط بأن لا يكون له معذرة شرعية بهذا التأخير، بل يكون مليئاً مماطلاً، يستحق الوصف بأنه ظالم كالغاصب). ينظر: مجلة البحوث الفقهية المعاصرة العدد (٢) ص (٢٣)، مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي العدد (٢) ص (١٥٤)، مجلة دراسات اقتصادية إسلامية (٢/ ٢٠).

الثالثة: إذا طالب المدعي بعين المبيع فتقام الدعوى على من بيده العين، وإذا طالب بالثمن فتقام على المشتري.

الرابعة: إذا اشترى سيارة، فتبين أنها مستحقة لغير البائع، (كالمسروقة ونحوها) فيطالب المشتري البائعَ بإعادة الثمن.

وقد ذكر بعض المتأخرين رأياً هو: أن المالك يدفع الثمن للمشتري، ويطالب السارق بذلك(١٠)، وهذا الرأي يكون ذريعة لتآمر السراق مع بعضهم، فأحدهم يسرق ويبيع على صاحبه، فإذا حضر المالك يطالبه المشتري بالقيمة التي دفعها للسارق فيدفعها المالك للمشتري ويأخذ عين ماله، وفي هذا فتح لباب السرقة، وجمع للمالك بين سرقة ماله ودفع ثمنه.

المبحث الثالث
الكفالة

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: الإجراءات:

١- تدون دعوى المدعي بالبيع، ويذكر فيها نوع المبيع وقيمته كاملة والمبلغ المدفوع وقت العقد (إن وجد)، والمبلغ الباقي، وأنه مقسط على أقساط (شهرية أو سنوية)، وقدر كل قسط، وأنه قد حل (بعض الأقساط أو كلها)، وأن المدعى عليه قد كفل المشتري كفالة غرم وأداء، ويطلب الحكم عليه بدفع المبلغ الحال على مكفوله، والاستمرار في تسديد باقي الأقساط في حينها.

(١٠) ينظر مجلة العدل العدد (٧) ص (١٣٥).

٢- يدون جواب المدعى عليه بالمصادقة على ذلك -وهو الغالب- ويحكم على المدعى عليه بالمبلغ الحالّ، والاستمرار في تسديد باقي الأقساط في حينها، ويفهم إن كان له دعوى على مكفوله فهو على دعواه.

٣- إذا أنكر المدعى عليه دعوى المدعي فتطلب البينة من المدعي، فإذا أحضر بينة موصلة تشهد بالبيع والثمن والكفالة تم الحكم بذلك.

٤- إذا لم يحضر بينة فيفهم المدعي بأن له يمين المدعى عليه على نفي دعواه، فإذا طلب المدعي اليمين، وحلف المدعى عليه على ذلك فيصرف النظر عن دعوى المدعي، ويفهم المدعي بأن له إقامة دعواه على الأصيل إذا رغب ذلك.

٥- إذا صادق المدعى عليه على البيع والثمن ودفع بكون الكفالة حضورية، فيطلب من المدعي البينة على كون الكفالة غرمية.

٦- إذا صادق المدعى عليه على البيع والثمن، ودفع بكونه شريكاً للمشتري وليس كفيلاً، فيطلب من المدعي البينة على كون المدعى عليه كفيلاً غارماً.

٧- إذا كانت الدعوى في كفالة حضورية، وثبتت ببينة أو إقرار المدعى عليه، فيُلزم المدعى عليه بإحضار مكفوله في مدة محددة يصطلح عليه الطرفان، فإذا لم يصطلحا فيجتهد القاضي في تحديدها، ويخضع الاجتهاد لما يأتي:

أ) مكان إقامة المدين (القرب والبعد، وعلم المدعى عليه به وجهله).

ب) مقدار الدين (كثرة وقلة).

ج) حال المدين (مماطلة وبذلاً).

د) قدرة المدعى عليه على إحضار مكفوله وعدمها (القدرة البدنية والمعنوية).

٨- صيغة الحكم ما يأتي: (فبناءً على ما تقدم من الدعوى والإجابة، ولإقرار المدعى

عليه بكفالته لـ . . . كفالة حضورية، ونظراً لأن أهل العلم قرروا أنه يلزم الكفيلَ إحضارُ مكفوله في كفالة البدن، ونظراً لكون المدين يقيم في المكان الفلاني، ولقدرة المدعى عليه ولاستعداده بإحضاره في مدة . . . فقد حكمت على المدعى عليه بإحضار مكفوله . . . في مدة . . . وإذا لم يحضره في المدة المذكورة فيلزم بدفع الحق الذي عليه وقدره . . .).

المطلب الثاني: المسائل:

الأولى: صاحب الحق مخير بين إقامة الدعوى على الأصيل أو على الكفيل أو عليهما جميعاً، وهذا مذهب الجمهور(١١)، وإذا صدر الحكم عليهما ورفضا التنفيذ فيسجنان معاً.

ومذهب المالكية: أن الدعوى لا تقام على الكفيل إلا إذا تعذر إقامتها على الأصيل، بموت أو مماطلة أو عجز ونحوها(١٢).

الثانية: الكفالة على نوعين هما:

أ) كفالة غرم وأداء، ويسميها بعض الفقهاء بـ «الضمان».

ب) كفالة بدَن (حضورية).

الثالثة: إذا أحضر الكفيل مكفوله لدى جهة مختصة بالحكم أو التنفيذ، هل يبرأ أو يلزم بإحضاره مرة بعد مرة؟

يكفي في إحضاره مرة واحدة لأي جهة قضائية أو تنفيذية ويبرأ بذلك، إلا إذا نُص في الكفالة على كونها مستمرة حتى تسليم الحق، فحينئذ يُلزم الكفيل بإحضاره حتى

(١١) ينظر: حاشية الدسوقي (٣/٢٣٧).

(١٢) ينظر: منح الجليل شرح مختصر خليل (٦/٢١٧)، حاشية الجمل (٣/٣٨٨)، الحاوي الكبير (٦/٤٣٧)، الشرح الكبير (١٣/٨)، إغاثة اللهفان (٢/٣٧)، شرح منتهى الإرادات (٢/١٢٣)، حاشية الروض المربع (٥/١٠٠).

يسلم المكفول ما عليه .

الرابعة : إذا رفض الكفيل إحضار مكفوله يحكم عليه مباشرة بالمبلغ بعد ثبوت الكفالة .

الخامسة : تنتهي الكفالة الغرمية بأمرين :

أ) الإبراء من صاحب الحق .

ب) السداد له من الكفيل أو المكفول .

تنتهي الكفالة الحضورية بأمرين :

أ) موت المكفول .

ب) تسليم الكفيل نفسه للمكفول(١٣) .

السادسة : إذا قضى الكفيلُ المؤجلَ قبل أجله لم يرجع على مكفوله حتى يحل(١٤) .

السابعة : إذا وجد كفيلان فهو ضمان مشترك بينهما ما لم ينص على أن كل واحد منهما وحده(١٥) .

الثامنة : اختلف القضاة في الحكم على الكفيل بالمبلغ الحال والمؤجل وقت حلوله على رأيين هما :

الرأي الأول : أنه يحكم على الكفيل بالمبلغ الحال، ولا يحكم عليه بالمبلغ المؤجل وقت حلوله؛ لأنه لم يستقر عليه الدين حتى يحكم به .

الرأي الثاني : أنه يحكم على الكفيل بالمبلغ الحال والمؤجل وقت حلوله إذا كان بعض الدين حالاً، لأن الكفيل قائم مقام الأصيل، فإذا جاز الحكم على الأصيل بذلك فيجوز الحكم على الكفيل به(١٦)، وعليه العمل عندي .

(١٣) ينظر: حاشية الروض المربع (٥/١١٢).
(١٤) ينظر: المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف (١٣/٥٥).
(١٥) ينظر: منح الجليل شرح مختصر خليل (٦/٢٣٢)، الشرح الكبير (١٣/٦٠).
(١٦) ينظر: المدونة لمالك (٤/١٠٤)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/٦٥٥).

التاسعة: حالات الضامن في الرجوع وعدمه، له أربع حالات:

١- أن يضمن بإذن المضمون عنه ويؤدي بأمره، فيرجع عليه.

٢- أن يضمن بأمره ويؤدي بغير أمره، فعند الحنابلة والمالكية ووجه عند الشافعية: يرجع عليه.

٣- أن يضمن بغير أمره ويؤدي بأمره، فله الرجوع عند الجمهور.

وظاهر مذهب الشافعي: أنه لا يرجع(١٧).

٤- أن يضمن بغير أمره ويؤدى بغير أمره فلا يرجع عند الجمهور.

ومذهب مالك ورواية عن أحمد: يرجع(١٨).

المطلب الثالث: فائدة:

تشكل دعاوى الكفالة نسبة ٧٠٪ من دعاوى التقسيط، فالمدعي يقيم الدعوى على الكفيل أكثر مما يقيمها على الأصيل.

المبحث الرابع
التخليص

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: الإجراءات:

١- تدون دعوى المدعي، ويذكر فيها أنه كفل المدعى عليه كفالة غرم وأداء بإذنه أو

(١٧) ينظر: التنبيه (١١٦)، الإقناع للشربيني (٢/٣١٤)، تحفة الحبيب (٣/٤٣٨).
(١٨) ينظر: الكافي (٢/٢٣٢)، أحكام القرآن للجصاص (٢/٢٧٩)، حاشية الدسوقي (٣/٣٣٤)، شرح الزركشي (٤/١٢٠)، الشرح الكبير (١٣/٤٢).

طلبه، ويذكر مقدار الدين، وأن صاحب الحق قد طالبه (سواء صدر عليه حكم -وهو الغالب- أو لم يصدر)، ويطلب الحكم بتخليصه من المطالبة، وذلك بإلزام المدعى عليه (المدين) بسداد صاحب الحق.

٢- يصادق المدعى عليه على الدين والكفالة، وأن الكفالة بإذنه أو طلبه.

٣- يتم الاطلاع على صك الحكم الصادر ضد المدعي لصالح صاحب الحق، ويدون مضمونه.

٤- إذا أنكر المدعى عليه أن الكفالة كانت بإذنه أو بطلبه فيطلب من المدعي البينة على أن الكفالة بإذن المدعى عليه أو بطلبه.

٥- يصدر الحكم ضد المدعى عليه بالتخليص، وصيغته ما يأتي: (فبناءً على ما تقدم من الدعوى والإجابة، ونظراً لأن صاحب الحق قد طالب المدعي بحقه، ونظراً لأن المدعي كفل المدعى عليه كفالة غرم وأداء بإذنه، لذا فقد حكمت على المدعى عليه بتخليص المدعي من مطالبة صاحب الحق، وذلك بأداء المبلغ المطالب به، وقدره . . . لصاحب الحق . . . وقررت التهميش على صك الحكم رقم . . . في . . . بذلك).

٦- بعد اكتساب الحكم القطعية يتم التهميش على صك الحكم الصادر ضد المدعي بأنه صدر له صك بتخليصه من المطالبة من المبلغ المحكوم عليه به، وأن المطالبة تنتقل إلى الأصيل.

المطلب الثاني: المسائل:

الأولى: تقام دعوى التخليص من الكفيل ضد مكفوله إذا طالبه صاحب الحق بحقه(١٩).

الثانية: تسمع دعوى التخليص بشرطين هما:

(١٩) ينظر: حاشية قليوبي (٢/٤١٣)، حاشية البجيرمي (٣/٣٦)، أسنى المطالب (٢/٢٤٧)، الكشاف (٣/٣٧٩)، شرح منتهى الإرادات (٢/١٣٢).

١- مطالبة صاحب الحق للكفيل، سواء صدر عليه حكم أو لم يصدر، وعليه لو تقدم الكفيل بالدعوى قبل مطالبة صاحب الحق فيصرف النظر عن دعواه؛ لأنه لا يتضرر، ما لم يُطالب صاحب الحق.

٢- أن يأذن المدين للكفيل بالكفالة أو يطلبها منه، وعليه لو تبرع الكفيل بالكفالة فلا تسمع منه دعوى التخليص(٢٠).

الثالثة: أن ثمرة الحكم في دعوى التخليص هي أن المطالبة تنتقل من الكفيل إلى المكفول، ويسجن المكفول عند امتناعه عن تنفيذ الحكم، وعليه العمل عندي.

ويرى بعض القضاة: أن ثمرة الحكم هي المساواة في المطالبة بين الكفيل والمكفول، بحيث تكون المطالبة لهما معاً ولا تقتصر على الكفيل، فإذا امتنع أحدهما أو كلاهما عن تنفيذ الحكم الصادر ضده فيسجنان معاً.

الرابعة: أن الحكم في دعوى التخليص لا يبرئ ذمة الكفيل، وإنما يخلصه من المطالبة، لكن تبقى ذمته مشغولة حتى سداد الحق أو إبراء صاحب الحق له، فإذا تعذر السداد من الأصيل لإعسار أو موت ونحوه عادت مطالبة الكفيل بسداد الحق.

المبحث الخامس
التقسيط

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: الإجراءات:

١- تدون دعوى المدعي بالبيع، ويذكر فيها نوع المبيع، وقيمته كاملة، والمبلغ المدفوع

(٢٠) ينظر: حاشية الجمل (٣/٣٨٩)، المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف (١٣/٤٦).

وقت العقد (إن وجد)، والمبلغ الباقي وأنه مقسط على أقساط (شهرية أو سنوية)، وقدر كل قسط، وأنه قد حل (بعض الأقساط أو كلها)، ويطلب الحكم بدفع المبلغ الحال، والاستمرار في تسديد باقي الأقساط في حينها.

٢- يدون جواب المدعى عليه بالمصادقة على ذلك - وهو الغالب - ويحكم على المدعى عليه بالمبلغ الحال، والاستمرار في تسديد باقي الأقساط في حينها.

٣- إذا أنكر المدعى عليه دعوى المدعي فتطلب البينة من المدعي، فإذا أحضر بينة موصلة تم الحكم بذلك.

٤- إذا لم يحضر بينة فيفهم المدعي بأن له يمين المدعى عليه على نفي دعواه، فإذا طلب المدعي اليمين وحلف المدعى عليه على ذلك فيصرف النظر عن دعوى المدعي.

المطلب الثاني: المسائل:

الأولى: اختلف أهل العلم في اشتراط حلول الأقساط عند التخلف عن سداد قسط أو قسطين ونحوها على ثلاثة أقوال، هي:

القول الأول: صحة الشرط ولزومه، فإذا تأخر عن التسديد فتحل عليه جميع الأقساط؛ لأن الأصل في الشروط الصحة واللزوم، لقوله ﷺ: (المسلمون على شروطهم)(٢١)، وهذا مذهب جمهور العلماء(٢٢) واختيار ابن القيم(٢٣)، وصدر به قرار مجمع الفقه الإسلامي(٢٤).

القول الثاني: عدم صحة الشرط؛ لأن الزيادة في مقابل الأجل، وفيه جمع بين زيادة

(٢١) أخرجه أبو داود (٣٥٩٤)، والترمذي (١٣٥٢)، والحاكم في المستدرك (٢٣٠٩)، وصححه الألباني في الإرواء (١٤٢/٥)، وأخرجه بلفظ: «المسلمون عند شروطهم» البخاري في صحيحه معلقاً(٣٦٣).
(٢٢) ينظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام (٧٥/١) م (٨٣)، وخلاصة الفتاوى (٥٤/٣).
(٢٣) ينظر: إعلام الموقعين (٣٩/٤).
(٢٤) مجلة المجمع العدد (٦) (٤٤٨/١).

المال التي جعلت مقابل التأجيل وتعجيل المدة، فالزيادة سقط ما يقابلها وهو التأجيل، وعلى هذا فتوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، وعليه العمل لدى محكمة التمييز.

القول الثالث: أن يكون المبلغ حالاً، وتسقط الزيادة التي في مقابل التأجيل(٢٥).

الثانية: إذا حل جميع الدين، ثم اصطلح المدين مع الدائن على تقسيط الدين بعد حلوله، واشترط عليه حلول المبلغ إذا تأخر عن سداد قسط، فهذا الشرط صحيح؛ لأنه ليس فيه جمع بين الزيادة والتعجيل، لحلول الدين قبل الاتفاق.

المطلب الثالث: فائدة: تشكِّل دعاوى التقسيط نسبة ٥٠٪ من الدعاوى المنظورة أمام المحاكم في المملكة.

المبحث السادس
الإيجار المنتهي بالتمليك

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: الإجراءات:

١- تدون دعوى المدعية (الشركة أو المؤسسة) بالتأجير، ويذكر فيها نوع العين المؤجرة، والأجرة كاملةً، والمبلغ المدفوع وقت العقد، وأقساط الأجرة (شهرية أو سنوية)، وقدر كل قسط، وأنه حل (بعض الأقساط أو كلها)، ويطلب الحكم بدفع الأجرة الحالة وتسليم العين المؤجرة.

(٢٥) ينظر: فتاوى اللجنة الدائمة (١٣/ ١٦٧)، و(١٣/ ١٨١)، أحكام البيع بالتقسيط للعثماني (٣٥-٣٦)، الحطيطة والحلول للمصري (٩١-٩٢)، بيع التقسيط وأحكامه للتركي (٣٤٢- ٣٤٤)، بحوث في فقه البنوك الإسلامية للقره داغي (١٥٣- ١٥٤)، وبحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة (٢/ ٨٧٥- ٨٧٦).

٢- يدون جواب المدعى عليه: بأن العقد الذي بينه وبين المدعية هو عقد إيجار منته بالتمليك، وأنه يوافق على تسليم الأقساط الحالة، ويطلب الحكم له بملكية العين المؤجرة، ويستعد بتسديد الأقساط المؤجلة في حينها.

٣- يعرض جواب المدعى عليه على المدعية، فإن صادقت على كون العقد إيجاراً منتهيا بالتمليك فحينئذ تجرى عليه أحكامه.

٤- إذا كان القاضي يرى أن توصيف العقد بأنه عقد إجارة فاسدة، فحينئذ يقدر أجرة المثل للعين المؤجرة بوساطة أهل الخبرة، ويحكم على المدعى عليه بأجرة المثل بعد خصم المستَلم من الأجرة، وتسليم العين للمدعية.

٥- إذا كان القاضي يرى أن توصيف العقد بأنه عقد تمليك، فحينئذ يعتبر المبلغ المتفق عليه ثمناً للمبيع، ويحكم على المدعى عليه بالأقساط الحالة، والأقساط المؤجلة في حينها، وتكون العين ملكاً للمدعى عليه.

٦/ إذا أنكرت المدعية دفع المدعى عليه بأن العقد عقد إيجار منته بالتمليك فتطلب البينة من المدعى عليه على ذلك، فإذا أحضر بينة موصلة تم الحكم بذلك.

٧- إذا لم يحضر بينة فيفهم المدعى عليه بأن له يمين المدعية (مالك الشركة أو المؤسسة أو مديرها العام أو مدير المبيعات أو مندوب المبيعات الذي باشر العقد) على نفي دفعه، فإذا طلب المدعى عليه اليمين وحلفت المدعية على ذلك فيصرف النظر عن دفع المدعى عليه، ويحكم بكون العقد عقد إيجار، ويلزم بالأجرة المسماة، وإن لا فأجرة المثل وتسليم العين المؤجرة.

٨- تقوم الشركة أو المؤسسة إذا تأخر المدعى عليه بدفع الأقساط بسحب السيارة والتصرف فيها، ثم تتقدم الشركة بدعوى تطلب فيها تسديد الأقساط المتأخرة، فيدفع المدعى عليه بأن الشركة قد سحبت السيارة، فإذا كان القاضي يرى أن توصيف العقد بأنه

عقد إجارة فحينئذٍ يقدِّر أجرة المثل للسيارة مدة بقائها لدى المدعى عليه، ويخصم منه المبلغ المسلم، ويحكم عليه بدفع المبلغ الزائد إن وجد.

٩- وإن كان القاضي يرى أن توصيف العقد بأنه عقد بيع فحينئذٍ يصرف النظر عن دعوى الشركة أو المؤسسة بطلب الأقساط الحالة، لأن الشركة قد سحبت العين المبيعة وتصرفت فيها.

المطلب الثاني: المسائل:

الأولى: صدر قرار هيئة كبار العلماء ذو الرقم ١٩٨ في ٦/ ١١/ ١٤٢٠هـ المتضمن تحريم عقد الإجارة المنتهية بالتمليك وبطلانه، وهذا القرار يؤخذ به في الفتوى، وكذلك صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي بجدة ذو الرقم (١١٠) (٤/ ١٢).

الثانية: إذا وقع التعامل بهذا العقد، ثم حصل نزاع بين الطرفين فقد اختلف القضاة في توصيف هذا العقد على رأيين:

الرأي الأول: اعتبار العقد فاسداً، وتطبق عليه أحكام الإجارة الفاسدة، فتقدر أجرة المثل مدة بقاء العين في يد المستأجر، ويحكم بها ويخصم منها ما دفعه، وهذا الذي عليه العمل لدى جمهور القضاة.

الرأي الثاني: تصحيح العقد على اعتبار كونه عقد بيع مع رهن العين، فُيلزم المدعى عليه بدفع الأقساط الباقية فقط، على اعتبار كون العين ملكاً له، ولا يملك البائع استرداد المبيع، وإذا طالب برده فيصرف النظر عن طلبه، وعليه العمل عندي؛ للأسباب الآتية:

١- بناء على قاعدة [تصحيح العقود إذا وقعت ما أمكن](٢٦).

(٢٦) ينظر: قواعد الأحكام (١/ ٧٩)، مجموع الفتاوى (٢٩/ ٢٥٠)، القواعد النورانية(٢٠٦)، مجلة الأحكام العدلية (م٨٣)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٧٤)، القواعد والضوابط المستخلصة من التحرير للندوي (٤٩١).

٢- وقاعدة [إذا تردد العقد بين الصحة والفساد حمل على الصحة](٢٧).

٣- وقاعدة [الأصل في العقود حملها على السلامة من المفسد](٢٨).

٤- وضابط [تصحيح العقود إذا ترتب على إبطالها ضرر](٢٩).

٥- وضابط [إبقاء الحال على ما وقعت عليه إذا ترتب على نقضها مفسدة أعظم](٣٠).

٦- أن من مقاصد الشريعة في العقود: ثبات التعامل بين الناس واستقراره(٣١).

٧- قول ابن تيمية: «من عقد عقداً فاسداً مختلفاً فيه باجتهاد أو تقليد، واتصل به القبض لم يؤمر برده، وإن كان مخالفاً للنص»(٣٢).

٨- أن الإجارة المنتهية بالتمليك ظاهرها الإجارة، وحقيقتها البيع، لما يأتي:

أ) أن المتعاملين بذلك يبيعون السيارات والمساكن والأدوات الطبية ولا يؤجرونها.

ب) أن الأجرة المتفق عليها أقرب إلى قيمة المبيع منها إلى أجرته.

ج) أن المستأجر يدفع دفعة كبيرة مقدمة، ومثلها عند نهاية العقد، وهذه أبرز مظاهر عقد البيع.

الثالثة: إذا لم يثبت كون العقد إيجاراً منتهياً بالتمليك فالأصل كونه عقد إجارة، تطبق عليه أحكام الإجارة، ومثله لو اتفق الطرفان على أن العقد بينهما عقد إجارة.

المطلب الثالث: فائدة:

(٢٧) ينظر: درر الحكام (١/ ١٧٤)، المغني (٤/ ١٠٠)، كشاف القناع (٣/ ٢٠٤)، سبل السلام (٣/ ٤٠).
(٢٨) ينظر: المنثور في القواعد (١/ ١٥٤).
(٢٩) ينظر: مجموع الفتاوى (٢٩/ ٢٥٠)، قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/ ١٧٩).
(٣٠) ينظر: الموافقات (٤/ ٢٠٣-٢٠٥).
(٣١) ينظر: مقاصد الشريعة لابن عاشور (١٧٥، ١٨١، ١٨٣).
(٣٢) ينظر: الفتاوى الكبرى (٤/ ٤٠٢).

أن المدعية (الشركة أو المؤسسة) تطالب غالباً برد العين المؤجرة حتى يتم توصيف العقد بأنه عقد إجارة، أو تقوم بسحب العين المؤجرة؛ لأن الملكية لازالت باسمها، من أجل أن يكون عبء الدعوى والمطالبة على الطرف الآخر.

المبحث السابع
الصلح

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول- الإجراءات:

١- يتقدم المدعي بدعوى ضد المدعى عليه يطلب إلزامه بالصلح الذي تم بينهما.

٢- تعرض دعوى المدعي على المدعى عليه، فإن اعترف بالصلح وكان الصلح موافقاً للأصول الشرعية فيحكم بلزومه.

٣- إذا أنكر المدعى عليه الصلح فيطلب من المدعي البينة على وقوع الصلح بينهما، فإن أحضر بينة موصله فيحكم بثبوته ولزومه.

٤- إذا لم يحضر بينة أو أحضر بينة غير موصلة فيفهم المدعي بأن له يمين المدعى عليه على نفي دعواه في الصلح على المال أوما يقصد به المال، فإذا طلب المدعي اليمين وحلف المدعى عليه على ذلك فيصرف النظر عن دعوى المدعي.

المطلب الثاني: المسائل:

الأولى: الأصل في الصلح الإباحة، إلا إذا أحل حراماً أو حرم حلالاً؛ لقوله صلى الله عليه وسلم: «الصلح جائز بين المسلمين، إلا صلحا أحل حراماً أو حرم

حلالاً»(٣٣).

الثانية: إذا وقع الصلح وانتهى المجلس فهو لازم للطرفين، فإذا رجعا أو رجع أحدهما قبل انتهاء المجلس فله الخيار(٣٤).

الثالثة: إذا كانت الدعوى بين الأقارب أو الأصهار فالأولى ردهم إلى الصلح، لما ورد عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه: «ردوا الخصوم إذا كان بينهم قرابة، فإن فصل القضاء يورث بينهم الشنآن»(٣٥)، وإذا تعذر الصلح بينهم فيصار إلى الحكم.

الرابعة: إذا ظهر للقاضي الحقُّ في القضية، فهل يعرض الصلح على الطرفين؟ فيه تفصيل:

إذا كان فيه مصلحة، كقرابة فيعرض الصلح بالحق الذي ظهر له؛ لأنه أطيب لنفوسهم وأقرب لتآلفهم.

إذا لم يكن في الصلح مصلحة فلا يعرض الصلح على الطرفين(٣٦).

الخامسة: الصلح على الحضانة والزيارة غير ملزم؛ لكونه حقاً متجدداً، فيتجدد بتجدد الأيام(٣٧).

فلو اصطلح الطرفان على الحضانة أو الزيارة، وبعد مدة رجعا عن الصلح كلاهما أو أحدهما فله ذلك، وتنظر القضية من جديد.

---

(٣٣) أخرجه أبو داود (٣٥٩٤)، والترمذي (١٤٥٢) وقال: «حسن صحيح»، وقال ابن حجر في بلوغ المرام (٢٢٢): «وأنكروا عليه، لأن راويه كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف ضعيف، وكأنه اعتبره بكثرة طرقه» وقال ابن عبد الهادي في المحرر (٨٩٥): «لم يتابع على تصحيحه» وصححه الحاكم (١١٣/٤)، وأخرجه أحمد مختصرا (٨٧٧٠) وصححه ابن حبان (٥٠٩١).

(٣٤) ينظر: كشاف القناع (٢٢٩/٣)، شرح منتهى الإرادات (١٨٤/٣).

(٣٥) رواه البيهقي في السنن الكبرى (١١١٤٢)، وقال: «وهذه الروايات عن عمر رضي الله عنه منقطعة»، ورواه عبد الرزاق في مصنفه برقم (٢٢٨٩٦).

(٣٦) ينظر: كشاف القناع (٤٢٤/٦)، شرح منتهى الإرادات (٥٢٦/٦).

(٣٧) ينظر: كشاف القناع (٥٨٦/٥).

السادسة: إذا اصطلح الطرفان لعدم وجود بينة لدى المدعي أو المدعى عليه في حالة دفع الدعوى، ثم ظهرت له بينة تدل على حقه، ففيها قولان للعلماء:

القول الأول: ينقض الصلح وتسمع البينة.

القول الثاني: ليس له ذلك، لأنه مفرط في الاستعلام والبحث(٣٨).

السابعة: إذا اتفق الطرفان على نقض الصلح السابق فلا يخلو من حالتين:

١ - أن يكون صلحاً عن إنكار، فيصح نقضه.

٢ - أن يكون صلحاً عن إقرار، فهذا مبني على مسألة جواز إعادة المحاكمة بعد انتهائها، فإذا قلنا: إنه يجوز إعادة المحاكمة بعد انتهائها، فيجوز نقض الصلح السابق.

وإن قلنا: إنه لا يجوز إعادة المحاكمة بعد انتهائها، فإنه لا يجوز نقض الصلح السابق.

الثامنة: يجوز تعليق الصلح إذا وجد غرض صحيح له، مثل: إذا اصطلحا على مبلغ معين، فإذا تأخر المدعى عليه فيرجع للمبلغ الأول المدعى به.

المطلب الثالث - الفوائد:

الأولى: إذا كان الصلح من وكيل فلا بد أن تخوله الوكالة حق الصلح، سواء كان وكيلاً للمدعي أو للمدعى عليه.

الثانية: لا يصح الصلح في حقوق القصار إلا إذا اقتضت مصلحتهم ذلك، وكانت الغبطة لهم في ذلك، ولا بد من بينة تشهد بذلك.

الثالثة: الصلح بين الورثة على قسمة التركة، ينتبه القاضي إلى أنه لابد من سؤال النساء والزوجات الأجنبيات عن قناعتهن بالصلح.

---

(٣٨) ينظر: تبصرة الحكام (٢/ ٥٥).

الرابعة : إذا جعل الموكل للوكيل في الوكالة حق الإمهال فله الصلح على تأجيل التسديد، وليس له التنازل عن شيء من المبلغ .

المبحث الثامن
الحوالة

وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول: الإجراءات:

١ - يتقدم المدعي بدعوى ضد المدعى عليه، يذكر أنه أحاله المدين عليه بدينه، ويطالبه بمبلغ الحوالة .

٢- يصادق المدعى عليه على دعوى الحوالة، فيحكم عليه بالدين .

٣- يصادق المدعى عليه على الدين وينكر الحوالة، فيطلب من المدعي البينة على الحوالة، فإذا أحضر البينة فيحكم له بالحوالة .

٤- ينكر المدعى عليه الدين الذي في ذمته للمحيل، فيطلب من المدعي بينة لإثبات الدين في ذمة المدعى عليه للمحيل، وبينة لإثبات حوالة المحيل (المدين) للمدعي على المدعى عليه، فإذا أحضر بينة يحكم على المدعى عليه .

٥- إذا لم يوجد للمدعي بينة على الحوالة فيحلف المدعى عليه على نفي ذلك، ويصرف النظر عن دعوى المدعي .

٦- إذا وجد للمدعي بينة على الحوالة ولم يوجد له بينة على الدين، فيحلف المدعى عليه على نفي ذلك، ويصرف النظر عن دعواه .

المطلب الثاني – المسائل:

الأولى: هل يشترط رضا المحال أو لا؟ فيه خلاف على قولين، هما:

القول الأول: يشترط رضا المحال في الحوالة، وهو مذهب أبي حنيفة ومالك والشافعي.

القول الثاني: لا يشترط رضا المحال في الحوالة، لعموم قوله صلى الله عليه وسلم: «مطل الغني ظلم، فإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع»(٣٩)(٤٠).

الثانية: هل يشترط كون المحال عليه مليئاً أو لا؟ على قولين، هما:

القول الأول: لا يشترط كونه مليئاً.

القول الثاني: يشترط كونه مليئاً، فإذا لم يكن مليئاً فيرجع المحتال على المحيل.

الثالثة: تنتهي الحوالة بالأمور الآتية:

أ) سداد المحال عليه الدين للمحتال.

ب) اعتياض المحتال عن الدين.

ج) صلح المحتال مع المحال عليه.

د) إبراء المحتال للمحال عليه.

المطلب الثالث–الفوائد:

الأولى: إذا تمت الحوالة بشروطها فتبرأ ذمة المحيل وينتقل الدين إلى ذمة المحال عليه، فتكون المطالبة و الدعوى في مواجهة المحال عليه.

---

(٣٩) أخرجه البخاري (٢١٦٦) ومسلم (١٥٦٤).

(٤٠) ينظر: المغني (٧/ ٦٣)، الكافي (٣/ ٢٩٠)، المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف (١٣/ ١٠٣)، الروض المربع (٥/ ١٢١).

الثانية: أن صرف النظر عن دعوى الحوالة لا يسقط حق المدعي في مواجهة المدين.

الثالثة: إذا أحيل الدائن على مليء، ثم أعسر أو مات بعد الحوالة، فليس له الرجوع على من أحاله.

المبحث التاسع
ضمان المتلف

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: الإجراءات:

١- يتقدم المدعي بدعوى طلب ضمان المتلفَ ضد مباشِر التلف.

٢- إذا أقر المدعى عليه بإتلاف المال فيحكم عليه بالضمان.

٣- إذا أنكر المدعى عليه الإتلاف فيطلب البينة من المدعي، فإذا أحضر بينة موصله حُكِم على المدعى عليه بالضمان.

المطلب الثاني- المسائل:

الأولى: في ضمان المتلف تقدر العين -بوساطة أهل الخبرة- قبل التلف وبعد التلف ويحكم بالأرش، كالسيارات تقدر قبل الحادث وبعده(٤١).

الثانية: إذا ورد للقاضي تقديران أو ثلاثة مختلفة فما العمل؟

هذه مسألة اختلاف المقومين، وفيها قولان للفقهاء:

القول الأول: الأخذ بأعلى التقديرات؛ لأنه اليقين ومعه زيادة، فإن كان المقوِّم واحداً

(٤١) ينظر: مجمع الضمانات لابن غانم (١/٣٤٦)، فتاوى الشيخ محمد بن إبراهيم (٨/١٦٧).

حلف معه المدعي؛ لأن المقوم بمثابة الشاهد، وإن كانا اثنين فلا يلزم يمين المدعي، وهذا مذهب جمهور أهل العلم(٤٢)، وعليه العمل عندي لقوة مستنده وعدم اضطرابه.

القول الثاني: الأخذ بأقل التقديرات؛ لأنه اليقين، وما زاد مشكوك فيه، إلا إذا كان حقاً ليتيم أو مولىً عليه، فيؤخذ بأعلى التقديرات، وهذا مذهب الحنابلة.

الثالثة: تقام دعوى الضمان على المباشر.

الرابعة: إذا اجتمع السبب والمباشرة، فتقدم المباشرة، إلا إذا كانت المباشرة ناتجة عن السبب، أو كان المتسبب متعدياً والمباشر غير متعد(٤٣).

المبحث العاشر
رد المسروق «الحق الخاص»

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: اختصاص النظر:

المحكمة المختصة بنظر الحق الخاص تكون حسب الحالات الآتية:

١- إذا رفعت الدعوى بالحق الخاص قبل نظر الحق العام أو بعد الحكم فيه فحسب الاختصاص، إن كان أقل من عشرين ألف ففي المحكمة الجزئية، وإنْ لا ففي المحكمة العامة(٤٤).

٢- إذا رفعت دعوى الحق الخاص أثناء نظر الحق العام فتسمع دعوى الحق الخاص عند

(٤٢) ينظر بدائع الصنائع (٦/ ٢٤١) ومجلة الأحكام العدلية (م ١٧٦٢) والبيان والتحصيل (١٠/ ٨٨)، ومواهب الجليل (٦/ ٢٠٨) وفتح الباري (٥/ ٢٩٧) والمغني (١٤/ ٢٦٧-٢٦٨).
(٤٣) ينظر: القواعد لابن رجب ص (٣٢٧)، شرح منتهى الإرادات (١/ ٥٣٨).
(٤٤) نظام الإجراءات الجزائية (م١٤٨)، ونظام المرافعات الشرعية (م١٣١)، واللوائح التنفيذية (١١/٣١).

ناظر الحق العام(٤٥).

٣- المدعي بالحق الخاص إذا رفع دعواه في محكمة قبل نظر الحق العام، ثم نُظر الحق العام، له الخيار، إما أن يستمر في دعواه في المحكمة التي رفع فيها دعواه أولاً، أو أن يترك دعواه التي رفعها أولاً ثم يرفعها في المحكمة التي تقام فيها الدعوى بالحق العام(٤٦).

المطلب الثاني: الإجراءات:

١- تدون دعوى المدعي، ويذكر فيها أن المدعى، عليه قام بالسرقة، ويطلب الحكم بإعادة المسروقات إن كانت موجودة، أو ضمان قيمتها إن لم تكن موجودة.

٢- يضبط جواب المدعى عليه، فإن أقر بالسرقة ومقدار المسروقات، فيحكم عليه بإعادة المسروقات إن كانت موجودة، أو قيمتها إن لم تكن موجودة.

٣- إذا أنكر المدعى عليه السرقة، ولا بينة للمدعي، فيحلف المدعى عليه بناء على طلب المدعي، ثم يصرف النظر عن دعوى المدعي.

٤- إذا أنكر المدعى عليه السرقة، وأحضر المدعي بينة على السرقة: (اعتراف، شاهدان، شاهد ويمين المدعي، قرائن) فيطلب من المدعى عليه بيان المسروقات، فإذا بيَّنها حكم عليه بالمسروقات أو قيمتها؛ لكونه غارماً، فإذا رفض بيانها فحينئذ تتوجه اليمين على المدعي في قيمة المسروقات، فإذا حلف حكم له بالمسروقات أو قيمتها؛ لأن المدعى عليه منكر لأصل الحق، فلا يمكن أن يحلف على القيمة.

٥- إذا أنكر المدعى عليه السرقة ووجد له اعتراف مصدق شرعاً بالسرقة، أو ادعى الإكراه على الإقرار، ورفض بيان المسروقات أو قيمتها، فالقول قول المدعي مع يمينه.

(٤٥) نظام الإجراءات الجزائية (م١٤٨).
(٤٦) نظام الإجراءات الجزائية (م١٥٤).

٦- إذا أقر المدعى عليه بالسرقة، ولكنْ أنكر قدرها أو نوعها أو قيمتها التي يدعيها المدعي، فالبينة على المدعي بقدر أو نوع أو قيمة المسروقات، فإن لم يكن له بينة فالقول قول المدعى عليه في قدر أو نوع أو قيمة المسروق مع يمينه، لكونه غارماً.

٧- إذا أقر المدعى عليه بالسرقة، ولكنه قال: لا أدري عن نوع أو قيمة المسروقات فهو هنا غارم، فيطلب منه البيان بالمسروقات لكونه غارماً، فإن رفض أو قال: لا أعرفها فيأخذ حكم الإقرار بالمجمل.

المطلب الثالث: المسائل:

الأولى: إذا اختلف المدعي والمدعى عليه في قيمة المسروقات، فالقول قول المدعى عليه (السارق) مع يمينه؛ لأن القاعدة أن «القول قول الغارم بيمين»(٤٧).

الثانية: إذا أنكر المدعى عليه السرقة وأثبتها المدعي ببينة، أو وجد اعتراف مصدق شرعا للمدعى عليه بالسرقة، ورفض المدعى عليه بيان المسروقات أو قيمتها، فهل يعامل معاملة من أقر إقراراً مجملاً، أو يقبل قول المنتهب منه مع يمينه؟

الظاهر أن القول قول المنتهب منه مع يمينه(٤٨)، بناء على ما يلي:

١- قاعدة: «من لا يعلم الشيء إلا من جهته، فالقول قوله مع يمينه»(٤٩).

٢- أن المدعى عليه منكر لأصل الحق (السرقة)، فلا يمكن أن يحلف على القيمة.

وعليه العمل عندي.

(٤٧) ينظر: الأم (٨/٤٢٩)، المنثور في القواعد للزركشي (٣/١٤٩ و١/١٥٠)، المغني (٤/١٣٩)، كشاف القناع (٣/٢٣٧)، الطرق الحكمية (١/٥٠٨) وذكر أنه اختيار شيخ الإسلام.

(٤٨) ينظر: الذخيرة (٨/٢٦٥)، تبصرة الحكام (١/٤٧٣، ٤٧٩) و(٢/٩٨، ١٦٨)، منح الجليل (٧/١٣٧)، الطرق الحكمية (١/٣٨٢).

(٤٩) ينظر: المنثور (٣/١٤٩).

الثالثة: إذا حصلت السرقة من عدة أشخاص، فقبض على واحد منهم، فيحكم عليه بكامل قيمة المسروقات، وليس بالجزء الذي يمثل حصته، ويُفهم بأن له الرجوع على من شاركه في السرقة(٥٠).

الرابعة: إذا سرقت سيارة الشخص، فهل له أن يطالب السارق بمنفعة السيارة (أجرتها مدة السرقة) أو لا؟ قولان لأهل العلم هما:

القول الأول: له ذلك؛ لأن السارق غاصب، والغاصب يضمن المنفعة، وهو مذهب جمهور العلماء، وعليه العمل.

القول الثاني: ليس له ذلك؛ لأن المنافع لا تضمن، وهذا مذهب الحنفية(٥١).

الخامسة: إذا سرقت السيارة ثم تلفت، فهل يطالب مالك السيارة بالأجرة وقيمة السيارة، أو القيمة فقط؟

الأظهر: أن له المطالبة بالقيمة فقط، بناءً على قاعدة: «لا يجتمع الأجر والضمان»(٥٢).

---

(٥٠) ينظر: الذخيرة (٨/٢٦٥)، مجموع الفتاوى (٣٠/٣٤٢)، الطرق الحكمية (١/٣٨٢).

(٥١) ينظر: شرح الخرشي (٦/١٣١)، حاشية الدسوقي (٤/٣١)، المغني (٥/١٥٨)، الفتاوى الكبرى (٤/٥٠٠)، الإنصاف (٦/٧٤)، وذكر ابن القيم أن الجمهور على عدم تضمين منافع المغصوب، وأن التضمين هو قول الشافعي وأحمد في إحدى الروايتين عنه، ينظر: إعلام الموقعين (٣/٣١٨).

(٥٢) ينظر: المبسوط (١٥/١٤٧)، قواعد مجلة الأحكام العدلية (٢١٧)، درر الحكام (١/٨٩- المادة ٨٦).

المبحث الحادي عشر
الإعسار

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: الإجراءات:

١- لا بد لنظر دعوى الإعسار من توافر الأمور الآتية:

أ) كون الحق ثابتاً بحكم من جهة قضائية.

ب) أن ترد المعاملة من الجهات التنفيذية (الإمارة - الشرطة - الحقوق المدنية) للنظر في الإعسار.

ج) كون المحكوم عليه كُلِّف بتنفيذ الحكم، ورفض محتجاً بالإعسار.

٢- حينما يصدر الحكم ويكتسب القطعية، يتقدم المحكوم له إلى الجهات التنفيذية بطلب تنفيذ الحكم، فيطلب من المحكوم عليه تنفيذ الحكم، فإذا نفذ الحكم انتهت القضية وتم التهميش على صك الحكم بذلك، وإذا رفض التنفيذ فينفذ على أمواله، فإن لم يمكن فللمحكوم له أن يتقدم بطلب للحاكم الإداري من أجل توقيفه، فيأمر الحاكم بإيقافه مدة لا تزيد عن عشرة أيام، ثم ترفع المعاملة إلى ناظر القضية للنظر في تنفيذ الحكم أو سجنه(٥٣).

٣- إذا امتنع المحكوم عليه عن تنفيذ الحكم بحجة الإعسار فيحال لناظر القضية من أجل النظر في إعساره أو الأمر بسجنه، استظهاراً لحاله(٥٤).

---

(٥٣) المادة «٢٣٠» من نظام المرافعات.
(٥٤) المادة «٢٣١» من نظام المرافعات.

٤- إذا وردت المعاملة إلى القاضي، فإما أن يأمر بسجنه، استظهاراً لحاله، ويحدد مدة سجنه بحيث لا تزيد عن أربعة أشهر في كل مرة أو ينظر في إعساره(٥٥).

٥- أثناء سجن المحكوم عليه تقوم الجهات المختصة بالبحث عن أمواله، والكتابة إلى مؤسسة النقد العربي السعودي للبحث عن أرصدته في البنوك(٥٦).

٦- تكتب الجهات المختصة إلى كتابة العدل و عمد الأحياء من أجل البحث عن ممتلكاته في بعض المناطق.

٧- يكتب لوزارة العدل للإفادة عن أموال مدعي الإعسار في الحالات الآتية:

أ) إذا كانت الديون حقوقاً للدولة.

ب) إذا أرشد الدائن إلى أموال مدينه، وحدد مكان العقار وموقعه بالمدينة.

ج) إذا ظهر للمحكمة أو لجهة التنفيذ أن للمدين أموالاً عقارية وتم تحديد مكانها والمدين يحاول إخفاءها(٥٧).

٨- بعد انتهاء مدة السجن التي حددها القاضي لاستظهار حال المحكوم عليه، فإما أن يجدد القاضي مدة السجن بحيث لا تزيد عن أربعة أشهر في كل مرة، أو ينظر في دعوى الإعسار.

٩- إذا نظر في دعوى الإعسار يقوم بضبط القضية، ويشير إلى أمر الجهات التنفيذية بنظر دعوى الإعسار، ثم يذكر دعوى المدعي بأنه صدرت عليه أحكام بمبالغ، ويذكر أرقام الصكوك (أو القرارات) وتواريخها ومصادرها ومبالغها، وأنه عاجز عن سداد تلك المبالغ وأنه سجن بسبب ذلك، ويطلب الحكم بإثبات إعساره.

---

(٥٥) ينظر اللوائح التنفيذية ٢٣١/١١معدلة، والتعميم ذو الرقم (١٣/ت/٣٠٩٣) في ١٤٢٨/٤/٧هـ.
(٥٦) من اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات «٢٣١/ ١٢».
(٥٧) اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات (٢٣٢/٣).

١٠- تكون دعوى الإعسار في مواجهة الغرماء كلهم أو بعضهم، ويسألون عن دعوى المدعي(٥٨).

١١- إن صادق المدعى عليهم على دعوى الإعسار، فحينئذ يثبت الإعسار في حقهم، ولا يحكم بثبوت إعسار المدعي على إطلاقه، ويلزمون بإمهال المدعي إلى ميسرة، وصيغة الحكم هي (... فبناء على ما تقدم من الدعوى والإجابة، ونظراً لثبوت الديون بموجب الصكوك المشار إليها، ونظراً لإقرار المدعى عليهم بكون المدعي معسراً عن سداد ديونه، لذا فقد ثبت لدي أن الديون المذكورة لا تزال في ذمة المدعي، وألزمت المدعى عليهم إمهال المدعي إلى ميسرة، وبذلك حكمت...).

١٢- إن أنكر المدعى عليهم كلهم أو بعضهم دعوى المدعي، فحينئذٍ يسأل المدعى عليهم، هل يعرفون للمدعي أموالاً ثابتة أو منقولة؟

١٣- لا يخلو جوابهم من حالتين:

الحالة الأولى: إن قرروا أنهم لا يعلمون له أموالاً ثابتة ولا منقولة فيعرض عليهم مهلة للبحث عن أموال المدعي، فإن طلبوا مهلة فإن القاضي يقرر لهم مدة لذلك حسب اجتهاده.

الحالة الثانية: أن يقرروا أنهم يعلمون أموالاً ثابتة أو منقولة، فحينئذ يحددون نوع الأموال ومكانها، ويسأل عنها المدعي، فإن أنكرها طلب منهم البينة عليها، وإن أقر بها تم الحجز والتنفيذ عليها.

١٤- وإن رفضوا المهلة فحينئذٍ يطلب القاضي من المدعي البينة على الإعسار.

١٥- إذا أحضر المدعي البينة (وهي ثلاثة شهود)، فيشهدون على أن المدعي معسر في

(٥٨) اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات «٢٣١/٨».

الوقت الحاضر، لا يستطيع سداد ديونه، ولا يعلمون له أموالاً ثابتة ولا منقولة، ويستحسن أن يكون الشهود من أقاربه أو جماعته أو أهل بلده لعلمهم بحاله.

١٦- يعرض القاضي الشهود وشهادتهم على المدعى عليهم، ويفتح لهم باب القدْح، فإن قرروا بأنهم لا يعرفون عن حالهم شيئاً، أو لا يقدحون فيهم فتتم تزكية الشهود بمزكيين.

١٧- يتم الاطلاع على الأحكام الصادرة ضد المدعي.

١٨- يتم تدوين إجابة مؤسسة النقد العربي السعودي المتضمن عدم وجود أرصدة للمدعي.

١٩- يتم تدوين إجابة كتابة العدل وعمد الأحياء (إن وجدت) بأنه لم يظهر لهم وجود أملاك للمدعي.

٢٠- يتم الحكم بإثبات إعسار المدعي ويلزم المدعى عليهم بإمهاله إلى ميسرة، وصيغته على النحو الآتي: (... فبناء على ما تقدم من الدعوى والإجابة، وبناء على أوراق المعاملة، وبناء على البينات التي أحضرها المدعي، لذا فقد ثبت لدي إعسار المدعي ... وأفهمت المدعى عليهم بأنه يلزمهم إمهاله إلى ميسرة، وبذلك حكمت، لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴿٢٨٠﴾﴾ [البقرة].

المطلب الثاني: المسائل:

الأولى: اختلف الفقهاء في سماع دعوى الإعسار قبل التكليف، على قولين هما:

القول الأول: لا تسمع دعوى الإعسار إلا بعد التكليف وهو مذهب الحنفية(٥٩)، وعليه يتم الحكم بالحق، ثم يكلف المحكوم عليه بالدفع، فإن رفض فيسجن وتستظهر

(٥٩) ينظر: المبسوط (٢٤/١٦٥).

حاله وينظر في دعوى الإعسار، وعليه جرى العمل، وبه أخذ نظام المرافعات(٦٠).

القول الثاني: تسمع دعوى الإعسار قبل التكليف، وهو مذهب الحنابلة(٦١)، وعليه يتم السير في دعوى الإعسار أثناء نظر الدعوى بالحق، فإذا ثبت الإعسار فيثبت الحق في ذمة المدعى عليه ويحكم بإعساره، وإمهاله إلى ميسرة.

الثانية: اختلف الفقهاء في نصاب بينة الإعسار على قولين، هما:

القول الأول: أن البينة شاهدان.

القول الثاني: أن البينة ثلاثة شهود، وهو مذهب الجمهور، لحديث قبيصة بن المخارق، وفيه: «حتى يشهد ثلاثة من ذوي الحجا من قومه، أن فلاناً أصابته فاقة»، وعليه العمل عندي(٦٢).

الثالثة: يتم استظهار المدين بحسب نوع الدين(٦٣)، والديون على أقسام:

القسم الأول: الديون الناتجة عن عقود المعاوضات المالية(٦٤)، . كالبيع والشراء و الإجارة ونحوها، فهذه يتم استظهار حاله.

وفائدة الاستظهار: أن تظهر حقيقة المدين: ألا يزال يخفي المال أو لا مال لديه.

أما إذا ذكر تلف ماله بالغرق أو الحريق أو آفة سماوية أو السرقة ونحوها، وأثبت ذلك، فلا يسجن، استظهاراً.

القسم الثاني: الديون الناتجة عن غير عقود المعاوضات المالية: كالديات وقيم المتلفات

(٦٠) المادة «٢٣٠» من نظام المرافعات.
(٦١) ينظر: المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف (١٣/ ٢٣٧).
(٦٢) ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم (٧/ ١٤٠)، المحرر (١/ ٢٢٣)، المغني (١٤/ ١٢٨).
(٦٣) ينظر: البحر الرائق (٨/ ٢٨٣-٢٨٤)، تبيين الحقائق (٢/ ١٨١)، الفروق (٤/ ٧٩-٨٠)، الخرشي على خليل (٥/ ٢٧٦)، روضة الطالبين (٤/ ١٣٧)، المغني (٦/ ٥٦٩-٥٧٠، ٥٨٦)، مجموع فتاوى شيخ الإسلام (٢٨/ ٢٧٩)، الإنصاف (١٣/ ٢٣٣).
(٦٤) ينظر: حاشية الروض المربع (٥/ ٢١٧).

وأروش الجنايات ونفقات الأقارب، فهؤلاء لا يحتاج إلى استظهار أحوالهم؛ لعدم وجود المبرر لذلك، ولكون الأصل في الإنسان الفقر(٦٥).

القسم الثالث: الديون الناتجة عن غير عقود المعاوضات المالية، وكانت بالتزام من المدين: كالمهر والخلع والضمان والكفالة، فهذه يجوز استظهار حاله، والنظر في إعساره مباشرة.

القسم الرابع: الديون الناتجة عن فعل محرم، كالسرقة والغصب والاختلاس: فهذه لابد من سجن من لزمته هذه الأموال، استظهاراً لحاله، وحملاً له على السداد.

الرابعة: إذا عجز المعسر عن البينة، وتم استظهار حاله، أو كان الدين عن غير معاوضة مالية، فالقول قوله في الإعسار، مع يمينه(٦٦).

مثال: لو دخل أجنبي المملكة وتسبب في جناية وحكم عليه بالدية، وادعى الإعسار وعجز عن إثبات ذلك، فيكتفى بيمينه في الحكم بالإعسار.

الخامسة: هل يحلف مدعي الإعسار مع بينته أو لا؟

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين، هما:

القول الأول: أن مدعي الإعسار يحلف مع بينته؛ وهذا مذهب المالكية، ووجه عند الشافعية، ووجه ضعيف عن الحنابلة.

التعليل: لكون الإعسار أمراً خفياً، والبينة تشهد على الظاهر، واليمين تستظهر حال المدعي، والقاعدة على أن كل بينة شهدت بظاهر فإنه يستظهر بيمين الطالب على باطن الأمر(٦٧).

---

(٦٥) ينظر: حاشية الجمل (٣/٣٢٢)، حاشية الروض المربع (٥/١٦٥).
(٦٦) ينظر: كشاف القناع (٣/٤٩٢)، شرح منتهى الإرادات (٣/٤٤٦).
(٦٧) ينظر: تبصرة الحكام (٢٣٥) والشرح الكبير للدردير (٣/٢٧٩)، وروضة الطالبين (٣/٣٧٤)، وتحفة المحتاج (٥/١٤١)، فتاوى الرملي (٤/١٧٠)، والإنصاف (١٣/٢٣٩).

القول الثاني : أنه يكتفى ببينة المدعي ولا حاجة إلى تحليفه ، وهذا مذهب الحنفية ، والصحيح عند الحنابلة إذا شهدت البينة بالإعسار لا بتلف المال أو نفاده ، وعليه العمل لدي .

التعليل : لأن في ذلك جمعاً بين البينة واليمين ، وهو غير جائز ، كما أن في الحلف مع البينة تكذيباً لها(٦٨) .

القول الثالث : يحلف مدعي الإعسار إذا طلب الخصم ذلك ، وهو مذهب الشافعية

التعليل : لاحتمال أن يكون له مال باطن لا يعلمه الشهود(٦٩) .

السادسة : آثار الحكم بالإعسار :

يترتب على إثبات الإعسار ما يلي :

١- سقوط جميع المطالبات والأحكام الملزمة بالتنفيذ حتى الإيسار .

٢- إخراجه من السجن .

٣- بقاء هذه الحقوق في ذمته .

٤- متى ظهر له أموال فيحق للغرماء مطالبته بها ، وتسمى دعوى الملاءة ، وهي من اختصاص من أصدر حكم الإعسار(٧٠) .

السابعة : إذا رأى القاضي عدم إثبات إعسار المدعي ، لكون المبالغ المدعى بها كبيرة ، ولم يذكر المدعي سبباً مقنعاً لذهابها ، أو ادعى تلفها ولم يثبت ذلك ، أو دلت القرائن على عدم صحة دعوى الإعسار ، فله صرف النظر عن الدعوى .

الثامنة : إذا حكم القاضي بثبوت الإعسار ، فهل يطلق السجين أو يبقى حتى يكتسب

(٦٨) ينظر: رد المحتار (٥/ ٣٨٠)، والإنصاف (١٣/ ٢٣٨)، ومطالب أولى النهى (٣/ ٣٧٣).
(٦٩) تحفة المحتاج (٥/ ١٤١) فتاوى الرملي (٤/ ١٧٠) ،مغني المحتاج (٢/ ١٥٦).
(٧٠) اللوائح التنفيذية «٢٣٢/ ٢» من نظام المرافعات.

الحكم القطعية؟

للقضاة في هذا رأيان مبنيان على الخلاف في تصديق محكمة التمييز: هل هو منشئ أو كاشف؟

الرأي الأول: يبقى السجين في السجن حتى يصدق الحكم من محكمة التمييز، بناء على أن تصديق محكمة التمييز منشئ للحكم.

الرأي الثاني: يُخرج السجين بالكفالة الحضورية من شخص له عنوان واضح يقيم إقامة دائمة في بلد الحكم، بناء على أن تصديق محكمة التمييز كاشف لصحة الحكم، وأن الأصل في حكم القاضي الصحة واللزوم، وعليه العمل عندي.

المطلب الثالث: الفوائد:

الأولى: للقضاة في محل ضبط دعاوى الإعسار منهجان، هما:

المنهج الأول: أن يضبطها في الضبط الإنهائي، على اعتبار كونها إنهاءً من طالب الإعسار، ويترتب عليها ألا تكون في مواجهة الغرماء، وهو رأي بعض القضاة.

المنهج الثاني: أن يضبطها في الضبط الحقوقي، على اعتبار كونها دعوى من المحكوم عليه ضد المحكوم له، إذا ثبتت يسقط إلزام المحكوم عليه بالحق المحكوم به، وهو رأي جمهور القضاة.

والرأي الثاني أظهر؛ لكون دعوى الإعسار تقام في مواجهة الدائنين كلهم أو بعضهم، ولكونها دفعاً لدعوى صاحب الحق الإلزام بتسليم حقه، وأصل دعاوى الحقوق تضبط في الضبط الحقوقي، وهو الموافق للتعليمات، حسب المادة (٢٣١) من نظام المرافعات الشرعية ولوائحها التنفيذية، وعليه العمل عندي.

الثانية: اختصاص النظر في دعوى الإعسار على ما يأتي:

أ) النظر في الإعسار من اختصاص المحاكم الشرعية، مهما كان مصدر ثبوت الحق.

ب) المحكمة التي نظرت الدعوى بأصل الحق هي التي تنظر دعوى الإعسار، ما لم يكن مدعي الإعسار سجيناً أو موقوفاً في بلد آخر، فينظر إعساره في محكمة بلد السجن.

ج) إذا صدر على المدين أكثر من حكم، بعضها من المحكمة الجزئية، وبعضها من المحكمة العامة فيكون نظر دعوى الإعسار في المحكمة العامة.

د) إذا كان مصدر صك الحكم بالدين على رأس العمل في المحكمة فتحال له دعوى الإعسار.

هـ) إذا لم يكن مصدر صك الحكم بالدين على رأس العمل في المحكمة فتحال دعوى الإعسار إلى خَلَفِه، وتحسب له إحالة.

و) إذا تعددت الأحكام من قضاة المحكمة الواحدة فتحال دعوى الإعسار إلى من أصدر الحكم الأول، فإن لم يكن على رأس العمل فتحال للثاني، وهكذا(٧١).

الثالثة: في الدعاوى المالية، إذا أقر المدعى عليه بالحق، ودفع بالإعسار، وصادق عليه المدعي، فهنا يتم إثبات الحق في ذمة المدعى عليه، ويفهم أن عليه إمهاله إلى ميسرة ولا يحكم بإعساره؛ لأن الفقهاء قرروا أن المعسر لا تحل مطالبته(٧٢).

الرابعة: إذا اتفق المدين مع أصحاب الحقوق أثناء سجنه على تقسيط المبلغ فيهمش على الصك بالاتفاق، ولا حاجة لإصدار صك بإعساره.

الخامسة: دعاوى الإعسار التي يلزم استئذان المقام السامي فيها:

(٧١) اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات (٢٣١/١-٦).

(٧٢) توثيق ينظر مغني المحتاج (١١٦/٣) وحاشية قليوبي وعميرة (٣٦٥/٢)، الفتاوى الفقهية الكبرى (٢/ ٢٨٩) وحاشية الجمل (٣/ ٣٢٢).

أ) دعاوى الإعسار في ديون الدولة(٧٣).

ب) دعاوى الإعسار التي يترتب على إثباتها التزام على الدولة، فلابد من استئذان المقام السامي في سماعها، وهي:

١- إذا أعسر الجاني بالدية، وكان كلا الطرفين سعودياً أو أحدهما.

٢- إذا أعسرت العاقلة بالدية، وكان كلا الطرفين سعودياً أو أحدهما.

٣- إذا جهل الجاني وعاقلته، سواء كان المجني عليه سعودياً أو غيره، بشرط أن يكون القتل في الأماكن العامة، فإن كان في فلاة لا يملكها أحد فلا دية، وهذا هو قضاء عمر بن الخطاب رضي الله عنه(٧٤).

٤- إذا عُدمت العاقلة.

٥- إذا نكل المدَّعون عن اليمين، ولم يرضوا يمين المدعى عليه في القسامة.

٦- إذا أخطأ الحاكم في حكمه(٧٥).

السادسة: إذا كانت الدعوى في إثبات الإعسار بسبب الدية، فهنا لابد من استئذان المقام السامي إذا كان المجني عليه (سعودياً)، سواء أكان الجاني سعوديا أم أجنبياً، وتنظر الدعوى في مواجهة مندوب وزارة المالية؛ لأن الدولة هي التي ستدفع الدية، ولا بد من رفع الحكم إلى محكمة التمييز، وتكون صيغة الحكم: (... فبناء على ما تقدم من الدعوى والإجابة، وبناء على البينات التي أحضرها المدعي، وبعد الاطلاع على أوراق المعاملة فقد ثبت لدي إعسار... بدية... وعليه يلزم بيت المال ممثلاً بوزارة المالية بدفع

---

(٧٣) اللائحة ٧, ٩ من المادة (٢٣١) من نظام المرافعات.

(٧٤) ينظر: الاستذكار (٨/١٥٥)، المغني (١٢/٤٨)، التشريع الجنائي (٣/٣٧٠).

(٧٥) ينظر: المحرر (٢/١٥١)، المغني (١٢/٢٠٦)، الكافي (٤/١٣١)، المقنع مع الإنصاف والشرح الكبير (٢٦/١٦٥)، الإجراءات الجزائية لابن ظفير (ص٣٢٣).

دية . . . وبه حكمت) .

السابعة : مدة سجن الاستظهار أمر تقديري يرجع إلى اجتهاد القاضي ، لا يزيد عن أربعة أشهر في كل مرة ، ويراعى فيه ما يلي :

١ – كثرة الدين وقلته .

٢ – سبب الدين ، فيختلف باختلاف السبب ، إن كان فعلاً محرماً ، أو معاوضة مالية ، أو التزاماً من المدين .

٣– مدى تجاوب المدعى عليه أثناء المحاكمة في إثبات الحق ، ومماطلته .

الثامنة : ينبغي للقاضي أن يسأل عن راتب المدعي وأرصدته و أملاكه وعقاراته التي أفرغها بأسماء آخرين بعد سجنه أو أثناء النظر في إعساره .

المبحث الثاني عشر
الهبة

وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول– الإجراءات:

١ – أن يتقدم المدعي بدعوى ضد المدعى عليه ، بأن المال الذي في يده ملك لمورثه ، فيصادق المدعى عليه على كونه ملكاً لمورث الطرفين ، ويدفع بأن المورث وهبه له ، وأقبضه إياه .

٢ – أن ينكر المدعي الهبة ، فحينئذٍ يطلب من المدعى عليه البينة على الهبة والقبض ، فإذا أحضر البينة فيصرف النظر على دعوى المدعي .

٣– إذا صادق المدعي على الهبة وأنكر القبض ، فحينئذ يطلب من المدعى عليه البينة

على القبض بعد الهبة، فإذا أحضرها فيصرف النظر عن دعوى المدعي.

٤- إذا لم يحضر المدعى عليه بينة على الهبة والقبض، أو أحضر بينة على الهبة دون القبض، فله يمين المدعي على نفي دفعه، ويحكم بكون الموهوب من ضمن التركة.

٥- إذا أنكر المدعى عليه كون المال من ضمن التركة وأنه ملكه، فيطلب من المدعي البينة على كونه من التركة، فإذا أحضر المدعي البينة على ذلك، ثم دفع المدعى عليه بأن المورث وهبه له وأقبضه إياه، فلا يلتفت إلى دفعه ويحكم بكونه من التركة.

المطلب الثاني: المسائل:

الأولى: أن الهبة لا تلزم إلا بالقبض، وعليه لو رجع الواهب عن هبته قبل القبض فلا يُلزم بها؛ لكونها تلزم ديانة لا قضاء، لقول الرسول صلى الله عليه وسلم: «العائد في هبته كالكلب، يقيء فيعود في قيئه»(٧٦).

الثانية: أنه يجوز الرجوع في الهبة في حالتين:

الحالة الأولى: للوالد مع ولده قبل القبض أو بعده.

الحالة الثانية: الزوجة مع زوجها إذا كانت الهبة بطلبِه واستعملها في ما يضرها، على رواية في المذهب.

الثالثة: يجب العدل بين الأولاد في العطية، لكن لو لم يعدل أحد الوالدين في العطية بين أولاده فلا تسمع دعوى ضده بطلب العدل في العطية؛ للزوم ذلك ديانة لا قضاءً.

المطلب الثالث: فائدة: الهبة من عقود التبرعات، فالدعوى فيها قليلة، لكن ترد الدعوى في هبة الشخص لزوجته، أو أحد أولاده قبل وفاته، فيقيم الورثة دعوى بعد وفاة المورث على الموهوب له على اعتبار كون الموهوب ضمن التركة.

(٧٦) أخرجه البخاري (٢٤٧٨) ومسلم (١٦٢٢).

المبحث الثالث عشر
رد الوديعة والأمانة

وفيه مطلبان:

المبحث الأول: الإجراءات:

١- تدون دعوى المدعي بأنه سلم المدعى عليه عيناً، ويصفها وصفا دقيقا على أنها وديعة أو أمانة أو عارية ويطلب الحكم عليه بردها.

٢- تعرض دعوى المدعي على المدعى عليه، فإن صادق عليها فيحكم عليه بردها.

٣- إذا أنكر المدعى عليه دعوى المدعي تطلب البينة من المدعي، فإذا أحضر بينة موصلة حكم على المدعى عليه بردها إن كانت قائمة، وإلا فبقيمتها يوم التلف.

٤- إذا دفع المدعى عليه بأنه ردها فعليه البينة على الرد.

٥- إذا دفع المدعى عليه بأنه قبضها عوض مبيع، أو سداد دين في ذمة المدعي، فيطلب من المدعى عليه البينة على هذا الدفع؛ لأنه على خلاف الأصل، والقاعدة: (على اليد ما أخذت حتى تؤديه).

٦- إذا دفع المدعى عليه بأن العين تلفت، فالقول قوله مع يمينه؛ لأنه أمين.

المطلب الثاني: المسائل:

الأولى: يد المستودَع والمستعير يد أمانة، فلا يضمن إلا إذا تعدى أو فرَّط.

الثانية: يقبل قول المستودَع والمستعير في التلف مع يمينه.

المبحث الرابع عشر: الاستحقاق في وقف أو وصية

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: الإجراءات:

١- يتقدم المدعي بدعوى يذكر فيها أنه أحد المستحقين، وينطبق عليه شرط الواقف، ويطلب الحكم له باستحقاقه من غلة (ريع) الوقف.

٢- تسمع الدعوى في مواجهة الناظر، فإن صادق على دعوى المدعي فيطلع القاضي على صك النظارة وصك الوقفية أو شرط الواقف إن وجد، فإذا كانت تنطبق على المدعي فيصدر الحكم بكون المدعي أحد مستحقي الوقف.

٣- إذا أنكر الناظر دعوى المدعي فيطلع القاضي على صك النظارة وصك الوقفية أو شرط الواقف إن وجد، ويطلب من المدعي البينة على انطباق شرط الواقف عليه، وأنه من مستحقي الوقف، فإذا أحضر بينة موصلة فيحكم له بكونه أحد مستحقي الوقف.

٤- إذا كان صك الوقفية أو شرط الواقف لا ينطبق على المدعي فيصرف النظر عن دعواه حتى ولو صادق الناظر على الدعوى.

٥- البينة على الاستحقاق لابد أن تشهد على شرط الواقف، وأن المدعي مستحق في الوقف، لكونه ينطبق عليه شرط الواقف.

٦- وصيغة الحكم: (. . . فبناء على ما تقدم من الدعوى والإجابة، وبناءً على صكي الوقفية والنظارة، وبناءً على البينة المعدلة شرعاً، لذا فقد حكمت على . . . بصفته ناظراً على وقف . . . بإعطاء المدعي استحقاقه من غلة الوقف كبقية المستحقين من جنسه)، وإذا كانت وصية فتكون الصيغة: (. . . فقد حكمت على . . . بصفته وصياً على وصية . . . بتسليم المدعي استحقاقه من الوصية).

المطلب الثاني: المسائل:

الأولى: إذا توجهت اليمين على الوقف، فلا يخلو الناظر من حالتين:

الحالة الأولى: أن تكون الدعوى موجهة نحو الوقف، فلا يحلف الناظر اليمين.

الحالة الثانية: أن تكون الدعوى موجهة نحو تصرفات الناظر، فيحلف الناظر اليمين(٧٧).

الثانية: يكون الحكم على الوقف والوصية على الناظر والوصي بصفته الاعتبارية لا الشخصية، فإذا أعسر الوقف أو الوصية فلا ينفذ الحكم من مال الناظر أو الوصي الخاص.

الثالثة: الأوقاف أنواع:

١- الوقف الخيري: وهو الذي يكون مصرفه من مصارف الخير، كالأيتام والأرامل والمساجد والعلماء والفقهاء وتحفيظ القرآن و الأئمة وطلبة العلم ونحوها، وضابطه: أن يكون على جهة بر لا تنقطع.

٢- الوقف الأهلي: وهو الذي يكون مصرفه على أهل الموقف وقرابته، وهو غالب الأوقاف، وسببه:

١) أن لا يتصرف الورثة في العقار. ٢) الإحسان إلى قرابته. ٣) بقاء اسم الموقف.

٣- وقف الجنف: وهو الوقف الذي يكون مصرفه على بعض الورثة، وسببه:

١) حرمان بعض الورثة من التركة، كالبنات وأولادهن. ٢) الخوف من انتقال التركة إلى الأجانب. ٣) التعديل في قسمة الميراث. وقد أبطله الشيخ محمد بن عبد الوهاب(٧٨).

الرابعة: تصح الدعوى في استحقاق الوقف أو الوصية دون تحديد مقدار الاستحقاق؛ لأنهما مما يجوز الإدعاء فيهما بالمجهول(٧٩).

---

(٧٧) ينظر: أحكام الوقف للكبيسي (٢/٣٣٣).

(٧٨) ينظر: مؤلفات الشيخ محمد بن عبد الوهاب (٣/٤٥-٥٠).

(٧٩) ينظر: الفروق (٤/٧٣)، قواعد ابن رجب (٣٣٣-٣٣٤)، المغني (٩/٨٤-٨٥).

المطلب الثالث: الفوائد:

الأولى: إن لم يوجد للوقف ناظر فيقيم القاضي ناظراً مؤقتاً ولو بأجرة، ويكون الناظر من مستحقي الوقف، أو من يراه.

الثانية: تقام الدعوى في الأوقاف العامة على وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف إذا لم يحدد الموقف ناظراً، أما إذا حدد الموقف فيها ناظراً فتقام الدعوى عليه.

الثالثة: لا بد للقاضي أن يتأكد من وجود صك الوقفية أو الوصية، وصك النظارة إذا لم يُنص على النظارة في صك الوقفية.

إذا لم يوجد صك للوقفية أو الوصية فما العمل؟

يطالب الناظر أو الوصي بإخراج صك لهما، فإذا لم يمكن إخراج صك لهما، أو فقد شرط الواقف أو الموصي فيؤخذ بعمل النظار و الأوصياء(٨٠).

الرابعة: ينبه القاضي الموقف عند إثبات الوقفية إلى فرز وقفه في عقار معين.

الخامسة: يسأل القاضي الورثة عند قسمة التركة، هل يوجد وقف أو وصية للمورث؟

السادسة: كل حكم على الوقف أو الوصية لابد من رفعه إلى محكمة التمييز، ولو قنع الناظر أو الوصي، وكل حكم للوقف أو للوصية لا حاجة إلى رفعه لمحكمة التمييز إذا صدر الحكم لهما بكل طلباتهما، فإن حكم لهما ببعض ما طلباه فيرفع لمحكمة التمييز.

السابعة: إذا لم ينفذ الناظر أو الوصي الحكم فيجبر على التنفيذ، فإن نفذ وإن لا عزله القاضي عن النظارة، أو ضم إليه غيره -حسب تقدير القاضي- لأن فيه إخلالاً بالأمانة.

(٨٠) ينظر: كشاف القناع (٤/ ٢٦٠).

المبحث الخامس عشر
عزل الناظر على الوقف أو الوصية

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: الإجراءات:

١- يذكر المدعي أنه من مستحقي الوقف ويحدده، وأن المدعى عليه هو الناظر، ويطلب عزله ويبين السبب، وهو (الخيانة أو سوء الإدارة).

٢- يسأل المدعى عليه عن ذلك، فيصادق على الوقف والنظارة، وأن المدعي من المستحقين.

٣- يتم الاطلاع على صك النظارة والوقفية وتدوين مضمونهما.

٤- يصادق المدعى عليه على الدعوى، فحينئذ يحكم بعزله، أو يوافق على الاستقالة من النظارة، فيقبل القاضي استقالته.

٥- أو ينكر المدعى عليه الدعوى، ويرفض الاستقالة -وهو الغالب- فيطلب من المدعي البينة على الدعوى (سبب المطالبة بالعزل)، والغالب أنها لا تثبت الدعوى إلا إذا حدد المدعي مواطن الخيانة وسوء الإدارة.

٦- إذا حدد المدعي مواطن الخيانة وأثبت ذلك فيحكم بعزل الناظر.

٧- إذا ذكر المدعي سوء الإدارة فلا يخلو من حالتين:

الحالة الأولى: أن يترتب عليه الخيانة أو ضياع الوقف، فحينئذ يحكم بعزل الناظر.

الحالة الثانية: أن لا يترتب عليه خيانة أو ضياع الوقف، فيحكم بضم أمين للناظر (مشرف على تصرفاته).

٨- إذا حكم بعزل الناظر فلا يخلو من حالتين :

الحالة الأولى : إما أن يتفق المستحقون على رجل أمين قادر صالح للنظارة، فيحضرون بينة على ذلك، ويتم تعيينه ناظراً، خلفاً للناظر السابق .

الحالة الثانية : وإما أن يختلف المستحقون على النظارة، أو لا يوجد رجل صالح للنظارة في الوقت الحاضر، فحينئذ يقوم القاضي بتعيين ناظر مؤقت (كالحارس القضائي)، يقوم بإدارة الوقف، ويعطيه صلاحيات الناظر حتى يتم تعيين ناظر جديد، لئلا تتعطل مصالح الوقف .

٩- إذا طلب المدعي محاسبة الناظر أو الوصي، فحينئذ يتقدم بدعوى في ذلك ويجرى عليها الوجه الشرعي .

المطلب الثاني: المسائل:

الأولى : إذا كان الناظر معيَّناً من قِبَل الواقف وثبتت خيانته فلا يعزل، وإنما يضم إليه أمين أو ناظر آخر؛ لئلا يتعارض الحكم مع نص الواقف(٨١) .

الثانية- شروط الناظر : أن يكون مكلفاً(بالغاً عاقلاً)، مسلماً، عدلاً، أميناً، الكفاية (القدرة على التصرف والقيام بالوقف)(٨٢) .

الثالثة : إذا نص الواقف على ناظر من بعده وكان غير مكلف، فهنا قولان للفقهاء :

القول الأول : أن الغلام يكون ناظراً، ويتولى وليه النظارة عنه حتى يبلغ، وهذا مذهب الحنفية(٨٣) .

(٨١) ينظر: المغني (٨/٢٣٧)، الكشاف (٤/٣٢٧)، شرح منتهى الإرادات (٤/٣٥٩)، أحكام الوقف للكبيسي (٢/١٦٠).

(٨٢) ينظر البحر الرائق (٥/ ٢٤٤) روضة الطالبين (٦/٣١٣) تحفة المحتاج (٦/٢٨٩)، أسنى المطالب (٢/ ٤٧٢)، حاشية البجيرمي(٣/٢١٤) حاشية الدسوقي (٤/٨٨) وكشاف القناع (٢/٤٥٨) أحكام الوقف للكبيسي (٢/ ١٦١-١٨١).

(٨٣) ينظر الأشباه والنظائر لابن نجيم (٣٠٧) شرح الخرشي (٧/٨٤) والكشاف (٢/٤٥٨) شرح غاية المنتهى (٤/٣٢٦- ٣٢٨).

القول الثاني: التمييز بين ناظر الوقف والوصي على الوصية، فإذا كان الغلام ناظر وقف فيتولى عنه وليه حتى يبلغ، وإذا كان الغلام وصياً على وصية فيقام وصي مكانه، حتى يبلغ، وهذا مذهب الحنابلة(٨٤).

المطلب الثالث- الفوائد:

الأولى- أبرز دعاوى العزل هي:

١- خيانة الناظر.

٢- سوء إدارة الناظر.

وتقام هذه الدعوى ممن له مصلحة في الدعوى، كالموقوف عليهم.

الثانية: أبرز مظاهر خيانة النظار: أكل الغلة، حرمان بعض المستحقين مع علمه بهم، غصب عقارات الوقف وادعاء ملكيتها، التواطؤ مع آخرين من أجل غصب عقارات الوقف، عدم إعطاء المستحقين كامل حقوقهم، إجراء عقود إجارة أو عمل أو صيانة له فيها مصلحة، أو تعطيل مصالح الوقف من أجل مصلحته الخاصة.

الثالثة: إذا صدر الحكم بعزل الناظر واكتسب القطعية، فيسلم الناظر جميع عقارات الوقف وصكوكه وأوراقه وكشوفات حسابه للناظر الجديد.

المبحث السادس عشر
عزل الولي على القُصَّر

وفيه ثلاثة مطالب:

(٨٤) ينظر: المغني (٨/ ٢٣٧,٥٥٣) الشرح الكبير (١٦/ ٤٥٨) والإنصاف (١٦/ ٤٥٤) مطالب أولي النهى (٦/ ٦٤) والكشاف (٢/ ٤٥٨) شرح غاية المنتهى (٤/ ٣٢٦- ٣٢٨).

المطلب الأول: الإجراءات:

١- يذكر المدعي أن المدعى عليه ولي على القاصر ويطلب عزله، ويبين السبب، وهو (الخيانة أو سوء الإدارة).

٢- يُسأل المدعى عليه عن ذلك فيصادق على الولاية.

٣- يتم الاطلاع على صك الولاية وتدوين مضمونه.

٤- إما أن يصادق المدعى عليه على الدعوى، فحينئذ يحكم بعزله، أو يوافق على الاستقالة من الولاية، فيقبل القاضي استقالته.

٥- وإما أن ينكر المدعى عليه الدعوى، ويرفض الاستقالة -وهو الغالب- فيطلب من المدعي البينة على الدعوى (سبب المطالبة بالعزل)، والغالب أنه لا تثبت الدعوى إلا إذا حدد المدعي مواطن الخيانة وسوء الإدارة.

٦- إذا حدد المدعي مواطن الخيانة وأثبت ذلك، فيحكم بعزل الولي.

٧- إذا ذكر المدعي سوء الإدارة، فلا يخلو من حالتين:

الحالة الأولى: أن لا يترتب عليه الخيانة أو ضياع أموال القاصر فحينئذ يحكم بعزل الولي(٨٥).

الحالة الثانية: ألا يترتب عليه خيانة أو ضياع أموال القاصر فيحكم بضم أمين للولي (مشرف على تصرفاته)(٨٦).

٨- إذا طلب المدعي محاسبة الولي، فحينئذ يتقدم بدعوى في ذلك، ويجرى عليها الوجه الشرعي.

---

(٨٥) ينظر: المغني (٢٢/١٤)، كشاف القناع (١٧٨/٢٢)، شرح منتهى الإرادات (١٣٤/١٢).
(٨٦) ينظر: المراجع السابقة.

المطلب الثاني: مسألة:

وصي الأب على أولاده القصر لا يعزل إذا ثبتت خيانته، ولكن يضم إليه أمين(٨٧).

المطلب الثالث: الفوائد:

الأولى: أبرز دعاوى العزل هي:

١- خيانة الولي.

٢- سوء إدارة الولي لأموال القاصر.

وتقام هذه الدعوى -غالباً- بين الأم والجد، أو بين الأم والعم، أو بين الأم والأخ.

الثانية: الأصل تولية الأم على أولادها القصر، فلا يولَّى أحد مع وجود الأم إلا بموافقتها، إلا إذا وجد وصي من قبل الأب، فيقدم على الأم.

الثالثة: ينبغي التنبه إلى أن الأم قد تُكره على الموافقة على إقامة ولي على أولادها كالجد، والأخ، فالأولى إقامتها ولية على أولادها، ويجعل لها حق توكيل غيرها.

المبحث السابع عشر
الحكم الغيابي

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول- الإجراءات:

١- إذا لم يكن للمدعى عليه محل إقامة عام أو مختار في المملكة فيقيم المدعي دعواه في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها محل إقامة المدعي(٨٨).

(٨٧) ينظر: المغني (٥٥٥/٨).
(٨٨) ينظر: نظام المرافعات (م١٨/ط).

٢- إذا لم يكن للمدعى عليه محل إقامة عام أو مختار في المملكة، فتتم مخاطبة الإمارة أو المحافظة أو المركز للبحث عنه وتبليغه بموعد الجلسة(٨٩)، فإذا ورد الخطاب من الإمارة بعدم العثور عليه، فيبدأ القاضي بنظر الدعوى غيابياً.

٣- إذا كان له محل إقامة عام أو مختار في المملكة، وتم تبليغه لغير شخصه، فيحدد القاضي جلسة ثانية من أجل تبليغه مرة أخرى، فإذا حان موعد الجلسة الثانية وقد تبلغ لغير شخصه مرة ثانية فيبدأ القاضي بنظر القضية غيابياً.

٤- يبدأ القاضي في ضبط الدعوى، ثم خطابات التبليغ.

٥- يطلب القاضي من المدعي البينة على دعواه.

٦- إذا كان للمدعي بينة موصلة تشهد بصحة دعواه، فيقوم القاضي بضبط البينة، وتزكية الشهود.

٧- ثم يعرض القاضي على المدعي يمين الاستظهار، فيحلف المدعي على صحة دعواه، وأنه ما زال الحق باقياً في ذمة المدعى عليه حتى الآن.

٨- يصدر الحكم على المدعى عليه غيابياً، ويصف القاضي حكمه بذلك، ويقرر أن الغائب على حجته متى حضر.

٩- إذا لم يكن للمدعي بينة، أو أحضر بينة غير موصلة، فيفهمه القاضي بأن له يمين المدعى عليه على نفي دعواه، فإذا طلب يمينه فله حالتان:

الحالة الأولى: أن لا يعرف له محل إقامة مختار أو عام في المملكة فيصرف القاضي النظر عن دعوى المدعي، ويفهمه بأن له يمين المدعى عليه الغائب متى حضر.

الحالة الثانية: أن يكون حاضرا في البلد، غائباً عن مجلس الحكم، فيبلغ المدعى عليه

---

(٨٩) ينظر: المرجع السابق.

بالحضور لأداء اليمين، وإذا لم يحضر فيعتبر ناكلاً(٩٠)، فإذا تبلغ لشخصه ولم يحضر فيصدر الحكم عليه، ويعتبر الحكم حضوريا، أما إذا تبلغ لغير شخصه، أو تعذر تبليغه فيأخذ حكم الحالة الأولى.

١٠- يتم تسليم المدعى عليه الغائب نسخة الحكم بموجب إجراءات التبليغ، فإذا تبلغ لشخصه أو وكيله في الدعوى فله الاعتراض على الحكم خلال مدة ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغه نسخة الحكم.

١١- إذا اعترض المحكوم عليه غيابياً خلال المدة المذكورة فترفع المعاملة إلى محكمة التمييز لتدقيق الحكم.

١٢- إذا استلم المحكوم عليه غيابياً نسخة الحكم، وانتهت المدة المذكورة ولم يعترض فيكتسب الحكم القطعية.

١٣- إذا تعذر تبليغه نسخة الحكم فيدون ذلك في الضبط والصك، ويرفع مع المعاملة لمحكمة التمييز لتدقيقه.

المطلب الثاني: مسألة:

يمين الاستظهار تكون في الحكم على الغائب والقاصر(٩١)..

المطلب الثالث: الفوائد:

الأولى: يكون الحكم غيابياً في ثلاثة أحوال:

الحالة الأولى: إذا تعذر تبليغ المدعى عليه، بأن لم يوجد له محل إقامة عام أو مختار.

(٩٠) اللوائح التنفيذية (٤/٥٥) ونظام المرافعات (م١٠٩).
(٩١) ينظر: كشاف القناع (٦/٤٤٩).

الحالة الثانية: إذا تبلغ المدعى عليه لغير شخصه مرتين فأكثر(٩٢).

الحالة الثالثة: إذا صدر الحكم في حق المدعي الغائب بناء على طلب المدعى عليه، وكانت القضية صالحة للحكم فيها، ولم يحكم للمدعي بكل طلباته(٩٣).

الثانية: الحكم الحضوري: يكون الحكم حضورياً في الأحوال الآتية:

الحالة الأولى: إذا حضر المدعى عليه جميع جلسات القضية حتى صدور الحكم.

الحالة الثانية: إذا حضر وكيل المدعى عليه في القضية جميع جلسات القضية حتى صدور الحكم.

الحالة الثالثة: إذا حضر المدعى عليه إحدى جلسات القضية.

الحالة الرابعة: إذا حضر وكيل المدعى عليه في القضية إحدى جلسات القضية.

الحالة الخامسة: إذا تبلغ المدعى عليه لشخصه(٩٤).

الحالة السادسة: إذا تبلغ وكيل المدعى عليه في القضية لشخصه(٩٥).

الحالة السابعة: إذا تقدم المدعى عليه بمذكرة دفاعه قبل الجلسة(٩٦).

الحالة الثامنة: إذا تقدم وكيل المدعى عليه في القضية بمذكرة دفاعه قبل الجلسة(٩٧).

الحالة التاسعة: إذا غاب المدعى عليه بعد قفل باب المرافعة(٩٨).

الحالة العاشرة: إذا غاب وكيل المدعى عليه في القضية بعد قفل باب المرافعة(٩٩).

---

(٩٢) نظام المرافعات ولوائحه التنفيذية (م٥٥, ٥٥/٢).
(٩٣) نظام المرافعات (م٥٤).
(٩٤) اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات (٥٥/١).
(٩٥) ينظر: المرجع السابق.
(٩٦) ينظر: المرجع السابق.
(٩٧) اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات (٥٥/١).
(٩٨) نظام المرافعات ولوائحه التنفيذية (٥٥, ٥٥/٢).
(٩٩) ينظر: المرجع السابق.

الحالة الحادية عشر: إذا تعدد المدعى عليهم، وجرى تبليغهم، وتغيب من أعلن لشخصه، وحضر من لم يعلن لشخصه(١٠٠).

الثالثة: الفروق بين الحكم الغيابي والحكم الحضوري:

يفترق الحكم الحضوري عن الحكم الغيابي في الفروق الآتية:

١- أن الحكم الغيابي ينص فيه على: «أن الغائب على حجته متى حضر» دون الحكم الحضوري(١٠١).

٢- أن المحكوم عليه غيابياً يلزم تبليغه أو تبليغ وكيله نسخة الحكم في محل إقامته أو عمله وفق إجراءات التبليغ(١٠٢)، أما المحكوم عليه حضورياً فيبلغ بالحكم في جلسة النطق بالحكم إذا كان حاضراً(١٠٣)، أما إذا كان غائباً عن جلسة النطق بالحكم فيعامل معاملة المحكوم عليه غيابياً في التبليغ بنسخة الحكم.

٣- تبدأ مدة الاعتراض في الحكم الغيابي من تاريخ تبليغ المحكوم عليه أو وكيله نسخة الحكم(١٠٤)، وتبدأ مدة الاعتراض في الحكم الحضوري من التاريخ المحدد في الضبط لاستلام نسخة الحكم، أو من تاريخ تسليم المعترض نسخة الحكم(١٠٥)، أما إذا كان غائباً عن جلسة النطق بالحكم فيعامل معاملة المحكوم عليه غيابياً في بداية مدة الاعتراض.

٤- إذا تعذر تبليغ الحكم الغيابي للمحكوم عليه أو وكيله فيرفع لمحكمة التمييز بدون لائحة اعتراضية(١٠٦)، أما الحكم الحضوري فإذا انتهت مدة الاعتراض ولم يحضر

(١٠٠) اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات (٥٦/٦).
(١٠١) اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات (٥٦/٤).
(١٠٢) اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات (١٧٦/٤).
(١٠٣) نظام المرافعات (م١٦٣).
(١٠٤) نظام المرافعات (م١٧٦)، واللوائح التنفيذية (٥٨/٣).
(١٠٥) نظام المرافعات (م١٧٦)، واللوائح التنفيذية (١٧٦/١).
(١٠٦) اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات (١٧٦/٥).

المحكوم عليه أو وكيله لاستلام نسخة الحكم، أو حضر واستلم نسخة الحكم ولم يتقدم بلائحة اعتراضية فيكتسب الحكم القطعية(١٠٧)، أما إذا كان غائباً عن جلسة النطق بالحكم، وتعذر تبليغه أو تبليغ وكيله نسخة الحكم فيرفع لمحكمة التمييز بدون لائحة اعتراضية، كالحكم الغيابي، هذا في الدعاوى الحقوقية.

أما الدعاوى الجزائية فإذا مضت المدة المحددة لتسلم نسخة الحكم فتودع صورة الحكم في ملف الدعوى مع إثبات ذلك في الضبط، ويعد الإيداع بداية لميعاد الثلاثين يوماً المقررة لطلب تمييز الحكم، فإذا لم يقدم لائحة الاعتراض خلال المدة المحددة فيرفع الحكم إلى محكمة التمييز دون لائحة اعتراضية خلال خمسة وأربعين يوماً من تاريخ النطق بالحكم(١٠٨).

٥- للمحكوم عليه غيابياً حق التماس إعادة النظر بعد تصديقه من محكمة التمييز دون المحكوم عليه حضورياً(١٠٩).

٦- للمحكوم عليه غيابياً طلب وقف نفاذ الحكم مؤقتاً من المحكمة التي أصدرته دون المحكوم عليه حضورياً(١١٠).

وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين

---

(١٠٧) نظام المرافعات (م/١٧٨).
(١٠٨) نظام الإجراءات الجزائية (م١٩٤, ١٩٥).
(١٠٩) نظام المرافعات (م١٩٢)، واللوائح التنفيذية.
(١١٠) نظام المرافعات (م٥٨) ولوائحها التنفيذية.

بحث محكم

الإسعاف في إجارة الأوقاف

للإمام عثمان بن أحمد بن قائد النجدي

دراسة وتحقيق:
د. أحمد بن صالح آل عبدالسلام *

* أستاذ الفقه المشارك في كلية الملك خالد العسكرية .

المقدمة

الحمد لله نحمده ونستعينه، ونستغفره، ونتوب إليه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، اللهم صلى وسلم وبارك عليه، وعلى آله وأصحابه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

أما بعد:

فهذه رسالة نفيسة في إجارة الأوقاف، وسمها مؤلفها بـ(الإسعاف في إجارة الأوقاف)، ومؤلفها هو عثمان بن أحمد بن قائد النجدي -رحمه الله- المتوفى سنه (١٠٩٧هـ)، وهي وإن كانت صغيره الحجم إلا أنها غزيرة الفائدة، وتكشف عن نبوغ المصنف وعلمه بالفقه، وقد عهده العلماء، فقيهاً وأصولياً ومحدثاً من خلال كتبه، وفي هذه الرسالة ذكر المؤلف بعض الأحكام التي تختص بإجارة الوقف، وضمنها بعض الأدلة من الكتاب والسنّة، ولِما لهذه الرسالة من أهميه، وأنه لم يسبق نشرها، رغبت في تحقيقها ونشرها، راجياً أن ينفع الله بها.

أسأل الله أن يجزي مؤلفها، ومن سعى في نشرها خير الجزاء، وأن يسدد محققها، وأن ينفع من قرائها وأسأله كذلك أن يجعل عملي خالصاً لوجهه الكريم، صواباً على سنّة رسول الله صلى الله عليه وسلم، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

المبحث الأول
التعريف بالمؤلف وبالرسالة

ويشتمل هذا القسم على مبحثين :

المبحث الأول: التعريف بالمؤلف

وفيه خمسه مطالب :

المطلب الأول: (١) اسمه ونسبه ومولده:

نسبه : هو الشيخ الجليل والفقيه البارع، عثمان بن أحمد بن سعيد بن عثمان بن قائد النجدي الحنبلي، قال عنه في السحب الوابلة : النجدي مولداً، الدمشقي رحلة، القاهري مسكناً ومدفناً(٢)، وذكر الشيخ العلامة المؤرخ عبدالله البسام، أنه من آل سحوب، وآل سحوب بطن من قبيلة زعب بن مالك، وقد ولد في بلدة العُيينة إلى الشمال من مدينة الرياض(٣)، وذلك في سنة (١٠٢٢هـ).

المطلب الثاني: شيوخه:

تتلمذ - رحمه الله - على عدد من العلماء، ومن أهمهم :

١ـ العلامة عبدالله بن محمد بن ذهلان. من آل سحوب، المتوفى سنة (١٠٩٩هـ)

(١) من مصادر ترجمته: عنوان المجد في تاريخ نجد ١/٨٦، والسحب الوابلة على ضرائح الحنابلة ٢/٦٩٧، وتاريخ ابن ضويان ص ٤١، والأعلام للزركلي ٤/٢٠٢، وترجمة الشيخ عثمان بن قائد النجدي، للشيخ عبدا لملك بن إبراهيم آل الشيخ.
(٢) انظر: السحب الوابلة ٢/٢٩٧.
(٣) انظر: معجم اليمامة لابن خميس ٢/١٩٨.

وذلك في الرياض، وقد انتفع منه، وقد عده من مشايخه الشيخ محمد بن حميد والشيخ عبد الملك بن إبراهيم آل الشيخ(٤).

٢ـ الشيخ محمد بن موسى البصيري النجدي، المتوفى في آخر القرن الحادي عشر.

٣ـ الشيخ محمد بن عبدا لباقي بن أبي المواهب، المتوفى سنة (١١٢٦هـ)، في الشام، وهو شيخ الحنابلة في وقته، وقد لازمه مدة طويلة، وقد عده من مشايخه، الشيخ عبدا لله ابن بسام(٥).

٤ـ الشيخ محمد بن بدر الدين بن عبدالقادر البلباني البعلي الحنبلي، المتوفى سنة(١٠٨٣ هـ)، وقد عده من مشايخه الشيخ عبدا لملك بن إبراهيم آل الشيخ(٦).

٥ـ الشيخ الفقيه محمد بن الشيخ أبي المواهب الحنبلي، المتوفى سنة(١١١٢هـ)، وقد عدَّة من مشايخه ابن حميد، وآل الشيخ، وابن بسام(٧).

٦ـ الشيخ الفقيه محمد بن أحمد البهوتي الخلوتي، المتوفى سنة (١٠٨٨هـ)، وقد أفاد منه كثيراً، كما ذكر ذلك ابن بسام في ترجمته، قال: وأخذ عنه دقائق الفقه في القاهرة، وقد أجازه إجازة تفيد إعجاب الشيخ بتلميذه(٨).

٧ـ الشيخ الفقيه المؤرخ عبدا لحي بن أحمد الحنبلي، المعروف بابن العماد الدمشقي الصالحي، المتوفى سنة (١٠٨٩هـ)، وقد عده من مشايخه الشيخ محمد الغزي، وابن بسام، وابن خميس(٩).

---

(٤) انظر: السحب الوابلة ٢/٦٩٨، وهداية الراغب ص ٥٧٦.
(٥) انظر: علماء نجد خلال ثمانية قرون ٢/١٢٩.
(٦) انظر: هداية الراغب ص/٥٧٦.
(٧) انظر: السحب الوابلة ٢/٦٩٨، وهداية الراغب ص/٥٧٦، وعلماء نجد ٥/١٣١.
(٨) انظر: علماء نجد ٥/١٣١.
(٩) انظر: النعت الأكمل ص/٢٤٩، وعلماء نجد ٥/١٣٢، وتاريخ اليمامة ٥/١٨٢.

المطلب الثالث: ذكر مراحل حياته

حياة الشيخ عثمان النجدي رحمه الله مرت بثلاث مراحل:

المرحلة الأولى: نشأته في العيينة:

كانت أول حياة الشيخ في العيينة، ففيها ولد، وبها نشأ وحفظ القرآن الكريم وأخذ العلم في هذه المرحلة عن الشيخين الفاضلين: الشيخ العلامة عبدا لله بن محمد بن ذهلان والشيخ العلامة محمد بن موسى البصيري النجدي(١٠).

المرحلة الثانية: جلوسه في الشام:

انتقل رحمه الله من نجد إلى الشام، وفي هذه المرحلة أخذ العلم عن الشيخ الفقيه محمد بن بدر الدين عبد القادر البلباني، والشيخ الفقيه المؤرخ عبد الحي بن أحمد ابن العماد، والشيخ الفقيه محمد بن عبد الباقي أبي المواهب مفتي الحنابلة بالشام(١١).

المرحلة الثالثة: جلوسه في مصر

بعد اشتداد أبي المواهب على الشيخ عثمان، إثر خلاف حصل بينهما في بعض المسائل، انتقل الشيخ عثمان إلى القاهرة، وبها أخذ دقائق الفقه على الشيخ الفقيه محمد بن أحمد البهوتي الخلوتي، حتى مهر وحقق ودقق واشتهر في مصر ونواحيها بالعلم والتحقيق، وقصده الناس بالأسئلة والاستفتاء سنين عديدة، واستمر في مصر بقية عمره إلى أن وافاه أجله المحتوم فيها رحمه الله(١٢).

المطلب الرابع: ذكر تلاميذه

تتلمذ على الشيخ عثمان بن أحمد النجدي عدد من التلاميذ، وهم:

---

(١٠) انظر: السحب الوابلة ٢/٦٩٧-٦٩٩، وهداية الراغب ص/٥٧٦.
(١١) انظر: السحب الوابلة ٢/٦٩٨، وهداية الراغب ص ٥٧٦ وعلماء نجد ٥/١٣١و١٣٢.
(١٢) انظر: هداية الراغب ص ٥٧٦، والدرر السنية ٤/١١٥، علماء نجد ٢/١٩٦و١٩٠.

١ـ الشيخ الفقيه أحمد بن محمد بن عوض المرداوي (ت ١١٠٥)(١٣).

٢ـ الشيخ محمد بن الحاج مصطفى الجيتي(١٤).

٣ـ الشيخ تاج الدين الخلوتي.

٤ـ الشيخ محمد الجيلي، وقد أخذ العلم عن الشيخ عثمان وأجازه(١٥).

٥- الشيخ حسن بن نصار بن منصور البيتاوي(١٦).

المطلب الخامس: ذكر عقيدته:

سلك الشيخ عثمان بن أحمد النجدي مسلك أهل السنة والجماعة، ولم يتأثر بما تأثر به بعض مشايخه، من دخولهم في بعض طرق التصوف(١٧)، وقد ألف رحمه الله رسالة قيمة في العقيدة، سلك فيها مسلك أهل السنّة والجماعة، ورد فيها على المبتدعة الذين خالفوا أهل السنة والجماعة، وهي بعنوان: (نجاة الخلف في اعتقاد السلف).

ومما ذكره في هذه الرسالة أنه قال: «فمن اعتقد أو قال بأن الله تعالى بذاته في كل مكان أو في مكان فكافر».

وقال رحمه الله: «مذهب سلف الأمة وأئمتها أنهم يصفون الله بما وصف به نفسه وبما وصفه به رسوله، من غير تحريف ولا تعطيل، ومن غير تكييف ولا تمثيل، فيثبتون له ما أثبته لنفسه من الأسماء والصفات، وينزهونه عما نزه عنه نفسه من مماثلة المخلوقات، إثباتاً بلا تمثيل، وتنزيها بلا تعطيل».

---

(١٣) انظر: السحب الوابلة ١/ ٢٣٩-٢٤٨ وعلماء نجد ٥/ ١٣٢.
(١٤) انظر: علماء نجد ٥/ ١٣٢.
(١٥) انظر: علماء نجد ٥/ ١٣٢.
(١٦) انظر: مقدمة الشيخ علي بن حسن عبد الحميد في تقديمه لـ (نجاة الخلف في اعتقاد السلف).
(١٧) انظر: السحب الوابلة ٢/ ٦٩٨، وهداية الراغب ص ٥٧٦، وعلماء نجد ٥/ ١٣٠ و ١٣١.

وقال رحمه الله: «والإيمان عقد بالجنان، وقول باللسان، وعمل بالأركان، يزيد بالطاعة وينقص هو وثوابه بالعصيان، ويقوى بالعلم، ويضعف بالجهل والغفلة والنسيان»(١٨).

ومن هذه النصوص المقتطفات اتضح سلوكه مسلك أهل السنة والجماعة رحمه الله.

المطلب السادس: ذكر ثناء العلماء عليه

أثنى عليه الكثير من العلماء ومن ذلك ما قاله:

١- الشيخ أحمد بن محمد بن عوض المرداوي: قال: «شيخنا وأستاذنا وقدوتنا إلى الله تعالى، الشيخ العالم العلامة الحبر البحر الفهامة المحقق المدقق المتفنن البارع الرحالة الشيخ عثمان بن أحمد النجدي الحنبلي»(١٩).

٢- وقال الشيخ العلامة محمد بن عبد الله بن حميد: «حتى تمهر وحقق ودقق، فاشتهر في مصر ونواحيها، وقصد بالأسئلة والاستفتاء سنين»(٢٠).

٣- وقال الشيخ العلامة حسنين بن محمد مخلوف مفتي الديار المصرية سابقاً في تقديمه لـ(هداية الراغب) ما نصه: «أما الشارح -رحمه الله- فيظهر من شرحه أنه فقيه متبحر، وعالم ضليع في مذهب الإمام أحمد بن حنبل رضي الله عنه، حسن التأليف، جيد السبك والتصنيف»(٢١).

٤- وقال الشيخ عبد الله بن عبد الرحمن البسام: «فمهر في الأصول والفقه والنحو وغيرها».

(١٨) انظر: نجاة الخلف في اعتقاد السلف ص ١٥، ١٦.
(١٩) حاشية منتهى الإرادات للشيخ عثمان بن أحمد النجدي ١/ ٤.
(٢٠) السحب الوابلة ٢/ ٦٩٨.
(٢١) هداية الراغب ص ٥و٦.

وقال: والمترجم له ليس على طريقة كثير من الفقهاء المتأخرين في صفات الله تعالى، بل هو محقق على طريقة السلف(٢٢).

المطلب السابع: ذكر مؤلفاته:

شارك الشيخ رحمه الله في التأليف، وفيما يلي بعض مؤلفاته:

١- هداية الراغب شرح عمدة الطالب. وهو مطبوع عدة طبعات.

٢- حاشية على منتهى الإرادات، وقد حققها معالي الدكتور عبد الله التركي ونشرها مع (منتهى الإرادات).

٣- شرح المنظومة اللامية في الفرائض للشيخ نصر الله بن أحمد التستري، وقد طبعت، في دار العلوم والحكم في المدينة النبوية.

٤- نجاة الخلف في اعتقاد السلف، وهو مطبوع عدة طبعات.

٥- قطع النزاع في أحكام الرضاع، وقد حققه الدكتور وليد الفريان، ثم طبعه.

٦- رسالة في كشف الضو في معنى (لو)، وقد طبعت في دار عمان بالأردن.

٧- رسالة في (أيٍّ) المشددة، وقد طبعت في دار عمان بالأردن.

٨- مختصر درة الخواص، ذكره الشيخ محمد بن حميد، والشيخ عبد الملك آل الشيخ، والشيخ عبد الله البسام(٢٣).

٩- شرح البسملة، ذكره الشيخ محمد بن حميد، والشيخ عبد الملك آل الشيخ، والشيخ عبد الله البسام(٢٤).

---

(٢٢) علماء نجد ٥/ ١٣٠، ١٣١.
(٢٣) انظر: السحب الوابلة ٢/ ٦٩٩، وهداية الراغب ص ٥٧٧، وعلماء نجد ٥/ ١٣٥.
(٢٤) انظر: المصادر السابقة.

١٠- رسالة الإسعاف في إجارة الأوقاف، ذكرها الشيخ عبد الله البسام، (وهي رسالتنا هذه)(٢٥).

١١- رسالة في القهوة، ذكرها الشيخ عبد الملك آل الشيخ، والشيخ عبد الله البسام(٢٦).

١٢- تلخيص نونية ابن قيم الجوزية، ذكره الشيخ عبد الملك آل الشيخ، والشيخ عبد الله البسام(٢٧).

المطلب الثامن- ذكر وفاته:

اتفق أكثر من ترجم له على أنه مات رحمه الله في سبعة وتسعين وألف من الهجرة، ذكر ذلك الشيخ المؤرخ عثمان بن بشر، والشيخ محمد بن حميد، والشيخ إبراهيم ابن ضويان، والشيخ عبد الملك آل الشيخ، والشيخ عبد الله البسام(٢٨).

وذكر الشيخ حسنين بن محمد مخلوف أنه مات في عام مائة وألف(٢٩)، ولعله سبق قلم من الشيخ رحمه الله، إذ لم يتابعه أحد على ذلك.

وقد توفي -رحمه الله- في القاهرة في مساء يوم الاثنين الرابع عشر من جمادى الأولى، لعام سبع وتسعين وألف من الهجرة(٣٠).

---

(٢٥) انظر: علماء نجد ٥/ ١٣٤.
(٢٦) انظر: المصادر السابقة وهداية الراغب ص ٥٧٧.
(٢٧) انظر: هداية الراغب ص ٥٧٧، وعلماء نجد ٥/ ١٣٤.
(٢٨) انظر: عنوان المجد ١/ ٨٦، والسحب الوابلة ٢/ ٦٩٩، وتاريخ ابن ضويان ص٤١، وعلماء نجد ٥/ ١٣٨، وهداية الراغب ص /٥٧٧.
(٢٩) انظر: هداية الراغب ص ٦.
(٣٠) انظر: عنوان المجد ١/ ٨٦ والسحب الوابلة ٢/ ٦٩٩ وهداية الراغب /٥٧٧ وعلماء نجد ٥/ ١٣٨.

المبحث الثاني
التعريف بالرسالة، وفيه ستة مطالب

المطلب الأول: اسم هذه الرسالة:

دون على غلاف هذه الرسالة الموجزة، ما نصه: «كتاب الإسعاف في إجارة الأوقاف. ويليه قطع النزاع في تحريم الرضاع. تأليف الإمام الحبر الهمام عثمان بن أحمد بن عثمان النجدي الحنبلي رحمه الله» وهو ضمن مجموع برقم (١٨/ ١٩٢٨/ م) و(١١٢-١١٣) ف-م، بالمكتبة المركزية بجامعة الملك سعود.

المطلب الثاني: توثيق نسبة هذه الرسالة للمؤلف:

ليس هناك اختلاف - فيما أعلم - في نسبتها إلى مؤلفها العلامة عثمان بن قائد النجدي رحمه الله، فإن نسبتها إليه تكاد تصل إلى درجة اليقين، ومما يؤكد ذلك، أن نسخة هذه الرسالة أشارت إلى ذلك، فقد كتب على النسخة عنوان الرسالة، ورسالة أخرى في الرضاع، وقد قام الدكتور وليد الفريان بتحقيقها، وذُكر عليهما اسم المؤلف الشيخ عثمان بن أحمد النجدي، كما في نسخة جامعة الملك سعود برقم (١٩٢٨)، وأيضاً فإن الشيخ عبد الله البسام رحمه الله، ذكرها من ضمن مؤلفات الشيخ عثمان رحمه الله(٣١).

المطلب الثالث: موضوع هذه الرسالة:

هي رسالة مختصرة في بيان إجارة الأوقاف. وما يخصها من أحكام. وقد استوفى المؤلف رحمه الله الكلام على هذه المسألة، من حيث الجملة.

---

(٣١) انظر: علماء نجد خلال ثمانية قرون ٥/ ١٣٤.

المطلب الرابع: وصف النسخة المعتمدة:

اعتمدت في تحقيق هذه الرسالة الموجزة، على نسخه فريدة لا أعلم لها نسخة أخرى، وهي نسخة أصلية محفوظة ضمن مجموع بقسم المخطوطات بالمكتبة المركزية بجامعة الملك سعود برقم (١٩٢٨/ ١٨ ق)، وتقع في أربع ورقات تقريباً، ومسطرتها (٢٠) سطراً، وعدد كلمات كل سطر قرابة تسع كلمات، وهي نسخة نقلت من نسخة أخرى، بخط (عبد السلام بن عبد الرحمن الشطي)، وهو تلميذ المؤلف.

المطلب الخامس: عملي في هذه الرسالة:

لقد اجتهدت حسب الوسع والطاقة في خدمة هذه الرسالة الموجزة، وإخراجها بهذه الصورة، ويتلخص عملي في التحقيق في الخطوات التالية:

١- أني نسخت هذه الرسالة ورسمتها بالرسم المعاصر حسب قواعد الإملاء الحديثة، مراعيا علامات التنصيص، والأقواس، والاستفهام، والبدء من أول السطر في المعاني المستقلة.

٢- أني اعتمدت في تحقيق هذه الرسالة على نسخة فريدة لا أعلم لها نسخة أخرى، فهي نسخة أصلية محفوظة ضمن مجموع بقسم المخطوطات بالمكتبة المركزية بجامعة الملك سعود برقم (١٩٢٨/ ١٨ ق).

٣- أني قمت بتوثيق المسائل التي ساقها المؤلف، وذلك من مصادرها الأصلية، كما أنني في غالب الأحيان أذكر آراء المذاهب الفقهية الأخرى، وأوثقها كذلك، كما قمت بالتعليق على بعض المسائل.

٤- أني علقت على بعض العبارات بإيضاح أو إضافة، ونحو ذلك، وبينت معاني

الكلمات التي تحتاج إلى بيان وتوضيح .

٥- أني ترجمت للأعلام الذين مر ذكرهم في هذه الرسالة .

٦- أني ألحقت بهذه الرسالة فهارس عامة حسب المتبع .

٧- وأخيراً، فإنني بذلت جهداً في إخراج هذه الرسالة، وأسأل الله أن يرزقني الإخلاص والقبول، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين .

المطلب السادس: نماذج من المخطوطة:

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله وكفى، والصلاة والسلام على عباده الذين اصطفى، أما بعد :

فهذه نبذة يسيرة تتعلق بإجارة(٣٢)الأوقاف (٣٣)، وما ينفسخ منها وما لا ينفسخ،

---

(٣٢) الإجارة: بكسر الهمزة ـ وهو المشهور ـ وحكي الضم، ونقل الفتح أيضاً، فهي مثلثة، وهي لغة: الأجرة، فهي في أصل الوضع اللغوي بمعنى الأجرة،، وإن اشتهر عند الفقهاء إطلاقها على سبب وجوب الأجرة، وهو العقد، وانظر: المصباح المنير ص (٢)، وتهذيب الأسماء واللغات ٣/٤،، ومغني المحتاج ٢ / ٣٣٢.

ويعرفها الفقهاء باعتبار أنها عقد، لا باعتبار أنها أجرة، كما سبق، فمن تعريفاتهم:

أنها عقد على منفعة مقصودة معلومة قابلة للبذل والإباحة بعوض معلوم، وهي نوع من البيع ؛ لأنها تمليك من كل واحد منهما لصاحبه، إلا أنها واقعة على المنافع، وانظر: مغني المحتاج ٢/٣٣٢، والمغني ٨/٧.

ولا خلاف بين الفقهاء ـ فيما ظهر لي ـ في جواز إجارة الوقف، وصحتها في الجملة إذا وقعت بشروطها المعتبرة، وقد أفردوا لإجارة الوقف مباحث ضمن كتاب الوقف، وبعضهم يتكلم عنها في كتاب الإجارة؛ لأن العين الموقوفة عينٌ ذات منفعة، فهي تؤجر كغيرها من الأعيان، لكنها تحتاج لأحكام خاصة في بعض جوانبها، ولذا يقِلُّ أن تجد من ينص على حكم إجارة الوقف نصاً، بل يدخلون في تفاصيل أحكامها مباشرة، دخول المسلم بجوازها.

وممن نص على جوازها: ابن قدامة في المقنع (٢ / ٢٠٣) قال: (وتجوز إجارة الوقف).

وقال النووي في روضة الطالبين (٥/٣٥١): (للواقف ولمن ولاه الوقفَ إجارةُ الوقف) وانظر: حاشية ابن عابدين: (٤/٤٠٠, ٤٠١).

وعللوا ذلك بقولهم: لأن منافع الوقف مملوكة للموقوف عليه، فجاز له إجارتها كالمستأجر. وانظر: الروض المربع (٢/٣٠٩).

(٣٣) الأوقاف جمع وقف، قال في معجم مقاييس اللغة (١٣٥/٦): الواو والقاف والفاء أصل واحد يدل على تمكث في شيء، ثم يقاس عليه.

ويطلق الوقف ويراد به الحبس، كما أنه يطلق ويراد به المنع. =

وغير ذلك، مشتملة على مقدمة وفصل وخاتمة، وسميتها بالإسعاف في إجارة الأوقاف، وما توفيقي إلا بالله وهو حسبي ونعم الوكيل.

= فأما الوقف بمعنى الحبس فهو مصدر، من قولك: وقفت الشيء وقفاً أي حبسته، ومنه وقف الأرض على المساكين، والحُبس بالضم هي ما وقف.
وأما الوقف بمعنى المنع: فلأن الواقف يمنع التصرف في الموقوف، فإن مقتضى المنع أن تحول بين الرجل وبين الشيء الذي يريده، وهو خلاف الإعطاء. والجمع أوقاف وأحباس.
وسمي وقفاً ؛ لأن العين موقوفة، وحبساً ؛ لأن العين محبوسة، وانظر: الصحاح ٣/٩١٥، ولسان العرب ٢/٦٦٩ والمطلع ٢٨٥.
ثانياً: الوقف في الاصطلاح:
عرّفه الفقهاء بتعاريف مختلفة، باعتبارات مختلفة، حتى إننا نجد لفقهاء المذهب الواحد أكثر من تعريف.
أولاً: تعريف الحنفية: اختلفت فقهاء الحنفية في تعريف الوقف، والسبب في هذا يرجع إلى اختلافهم في الوقف، هل هو لازم أم لا ؟ ولذلك فإن فقهاء الحنفية في تعريفهم للوقف يـفْرقون بين تعريفه على رأي أبي حنيفة وبين تعريفه على رأي الصاحبين.
وتعريف أبي حنيفة للوقف هو: حبس العين على حكم ملك الواقف، والتصدق بالمنفعة على جهة الخير.
وبناء عليه يصح للواقف الرجوع عن الوقف، وله بيعه ؛ لأن الوقف عند أبي حنيفة غير لازم، إلا أن يحكم بـه حاكم.
أما عند الصاحبين اللذين يريان أن الموقوف يخرج عن ملك الواقف، وأن الوقف يلزم بمجرد الصيغة، فالوقف هو: حبس العين على ملك الله تعالى، وصرف منفعتها على من أحب، وانظر: فتح القديـر ٥/٣٧، وحاشية ابن عابدين ٤/١٣٦.
ثانياً: تعريف المالكية: عرف فقهاء المالكية الوقف بأنه: إعطاء منفعة شيء مدة وجوده، لازما بقاؤه فـي ملـك معطيها، ولو تقديراً، وانظر: مواهب الجليل ٦/١٨، ومنح الجليل ٣/٣٤.
ثالثاً: تعريف الشافعية: من أشهر تعاريف الشافعية للوقف: أنه حبس ما يمكن الانتفاع به، مع بقاء عـيـنـه، بقطع التصرف في رقبته على مصرف مباح موجود. وعليه يخرج المال عن ملك الواقف، ويصير حبيساً على حكم ملك الله تعالى، وانظر: مغني المحتاج ٢/٣٦٧، ونهاية المحتاج ٥/ ٢٥٨.
رابعاً: تعريف الحنابلة: عرفه فقهاء الحنابلة بأنه: تحبيس الأصل وتسبيل المنفعة، وانظر: المغنـي ٨/١٨٤، وكشاف القناع ١٠/٧.
وبهذا التعريف تخرج العين عن ملك الواقف، وتكون في سبيل الله، لا يجوز بيعها، ولا هبتها، ولا الرجوع فيها.
ولعل هذا التعريف هو أرجح التعريفات للوقف، وذلك لما يأتي:
١- أنه مقتبس من قول الرسول ﷺ لعمر بن الخطاب رضي الله عنه (أحبس أصله، وسبِّل ثمرته) أخرجـه أحمد في المسند ٢/١١٤، من حديث ابن عمر، رضي الله عنهما، ورواه النسائي، في كتب الأحباس في باب حبس المشاع
٦/٢٣٢، وابن ماجه في أبواب الأحكام، في باب من وقف (٢/٥٤) والطحاوي في معاني الآثار ٤/٩٥، والبيهقي في السنن ٦/١٦٢، وأخرجه البخاري في صحيحه عن ابن عمر رضي الله عنهما بلفظ: (إن شئت حبسـت أصلها وتصدقت بها) في باب الشروط، برقم (٢٥٣٧)، وفي باب الوقف برقم(١٦٣٢).
٢- أن هذا التعريف اقتصر على ذكر حقيقة الوقف فقط، ولم يدخل في تفصيلات أخرى دخلت فـيـهـا بـقـيـة التعريفات، بل ترك بيان ذلك وتفصيله عند الكلام على الأركان والشروط، إذ إن الدخول في التفاصيل يخرج التعريف عن دلالته، والله أعلم.

اعلم ـ رحمك الله ـ أنه يجب العمل بشرط الواقف(٣٤)، في الجملة(٣٥)، فإذا شرط في الوقف مثلاً أن لا يؤجر أبداً، أو إلى مدة كذا، وجب العمل بشرطه، فلا تصح إجارته على خلاف شرطه، إلا عند الضرورة حينئذ بحسبها.

قال في (شرح الإقناع)(٣٦): «ولم يزل عمل القضاة في عصرنا وقبله عليه».

---

(٣٤) لم يذكر كثير من الفقهاء المتقدمين تعريفا محددا للمعنى المراد بشروط الواقفين، بل كانوا يكتفون بذكر بعض الأمثلة لها مع بيان أحكامها، ولكن بعض المتأخرين من الباحثين في الوقف ذكر لها تعريفاً يجمعها، ويمكن أن تدخل تحته جميع الأمثلة والصور التي لاحصر لها، ومن أمثلة الفقهاء المتقدمين، وتعريفات الباحثين المتأخرين، يمكن أن نستخلص تعريفاً لشروط الواقفين، يجمعها ويلم شتاتها، فنقول: شروط الواقفين: (هي ما تفيده وتشتمل عليه صيغة الوقف من القواعد التي يضعها الواقف للعمل بها في وقفه، مع بيان مصارفه، وطريقة استغلاله، وتعيين جهات الاستحقاق، وكيفية توزيع الغلة على المستحقين، وبيان الولاية على الوقف، والإنفاق عليه، ونحو ذلك)، وانظر: محاضرات في الوقف لأبي زهرة (ص ١٣٦)، والوقف في الشريعة والقانون لزهدي يكن (ص ٥٠). وهذه الشروط في الغالب جارية مجرى الشروط في العقود والتي فصل فيها أهل العلم في مسألة العقد والشروط، وقد أخذت حظاً وافراً من البحث والدراسة في الكتب الفقهية القديمة والمعاصرة، ويمكن الرجوع إلى ذلك باستفاضة في المصادر التالية: (بداية المجتهد لابن رشد ٢/ ٢٠٢ ـ ٢٠٩، و المجموع للنووي ٨/ ٤١٢ـ٤٢٠، و المغني لابن قدامة ٤/ ٧٢ ـ٨٠، وفتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٢٩/١٢٦ـ١٨٠، ومحاضرات في الوقف لأبي زهرة ص ٣٨٤ ـ ٣٩٦.

(٣٥) يعتبر مذهب الحنابلة –رحمهم الله– من أكثر المذاهب توسعاً في تصحيح الشروط في العقود، فإنه لا يمنع إلا ما قام الدليل على منعه، وجمهور الحنابلة لا يخالفون في هذه القاعدة في شروط الواقفين، بل يسيرون عليها بوضوح، ويرون أن كل شرط محرم أو يفضي إلى محرم، أو إلى إخلال بالمقصود الشرعي، فهو باطل، وأن كل شرط غير مناف لمقتضى الوقف، ولا هو منهي عنه شرعاً، فهو شرط جائز معتبر، ومن نصوصهم في هذا الباب ما جاء في المقنع والشرح الكبير: (١٦/ ٤٤٠):

«ويرجع إلى شرط واقف في قسمة على الموقوف عليهم، وفي التقديم والتأخير، والجمع والترتيب والتسوية والتفضيل، وإخراج من شاء بصفة، وإدخاله بصفة، وفي الناظر فيه، والإنفاق عليه، وسائر أحواله ؛ لأنه ثبت بوقفه، فوجب أن يتبع فيه شرطه، ولأن ابتداء الوقف مفوض إليه، فكذلك تفضيله وترتيبه» وفي شرح منتهى الإرادات للبهوتي (٢/ ٤٩٧): (وشرط بيعه أي الوقف متى شاء الواقف، أو شرط هبته متى شاء، أو شرط خيار فيه، أو شرط توقيته، كقوله: هو وقف يوماً، أو سنة ونحوه، أو شرط تحويله، أي الوقف، كـ: وقفتُ داري على جهة كذا على أن أحولها عنها أو عن الوقفية، بأن أرجع متى شئت، مبطل للوقف، لمنافاته لمقتضاه).

ويقول أيضاً: (ويرجع في أمور الوقف إلى شرط واقف، كشرطه لزيد كذا، ولعمرو كذا ؛ لأن عمر شرط في وقفه شروطاً، فلو لم يجب اتباعها لم يكن في اشتراطها فائدة، ولأن ابتداء الوقف مفوض إلى واقفه، فاتبع شرطه)، وهكذا نرى أن مذهب الحنابلة هو وجوب اعتبار شرط الواقف، ما لم يكن منافياً لمقتضى الوقف، أو منهياً عنه شرعاً.

(٣٦) المقصود به: كشاف القناع عن متن الإقناع، لمؤلفه العلامة: منصور بن يونس البهوتي الحنبلي، وقد ذكر الشيخ منصور منهجه في شرحه في مقدمة كتابه، فقد مزج (الإقناع) بشرحه، وتتبع أصوله التي أخذ منها، كالمقنع، والمحرر، والفروع والمستوعب، والإنصاف، والشرح الكبير، وكان تعويله في الغالب على شرح =

قال: «وأفتى به شيخنا المرداوي(٣٧)، ولم نزل نفتي به، إذ هو (أولى من بيعه)(٣٨) إذن» انتهى(٣٩).

وهذا داخل في قول شيخ الإسلام أبي العباس أحمد بن تيمية(٤٠) -رحمه الله تعالى: «والشروط إنما يلزم الوفاء بها، إذا لم يُفْضِ ذلك إلى الإخلال بالمقصود الشرعي، ولا تجوز المحافظة على بعضها مع فوات المقصود بها»(٤١).

= منتهى الإرادات، والمبدع.

قال عنه ابن بدران في المدخل ص (٤٤٢): «وقد شرح الإقناع شرحاً مفيداً في أربع مجلدات».

(٣٧) هو علاء الدين علي بن سليمان بن أحمد المرداوي الحنبلي، ولد سنة (٨١٧ هـ)، وهو شيخ المذهب ومصححه، وصاحب التصانيف الفائقة، توفي سنة (٨٨٥ هـ).

انظر ترجمته في: الضوء اللامع ٥/٢٢٥، والجوهر المنضّد ص (٩٩).

(٣٨) في المخطوط: (لمن بيده) وما أثبتُّه هو الصواب، كما في كشاف القناع ١٠/٤٣.

(٣٩) كشاف القناع عن متن الإقناع للبهوتي ١٠/٤٣.

(٤٠) هو: أحمد بن عبدالحليم بن عبدالسلام النميري، الحراني، أبوالعباس تقي الدين ابن تيمية، شيخ الإسلام، الإمام المجاهد، الداعية المصلح، الفقيه المجتهد، ولد سنة (٦٦١هـ)، وكان آية في التفسير والأصول والفقه والحديث، توفي رحمه الله معتقلاً بقلعة دمشق سنة (٧٢٨ هـ)

انظر: ترجمته في: ذيل طبقات الحنابلة ٢ /٣٨٧، وتذكرة الحفاظ ٤ /١٩٦.

(٤١) مجموع الفتاوى ٣١/١٦، ولشيخ الإسلام وتلميذه ابن القيم رحمهما الله تفصيل لشروط الواقفين، يختلف قليلاً عن ظاهر كلام جمهور فقهاء الحنابلة من حيث النظر إلى الشروط المباحة، فهما لا يريان وجوب الالتزام إلا بشرط مستحب شرعاً، انطلاقاً منهما في اعتبار القربة في أصل الوقف.

يقول العلامة أبو العباس ابن تيمية: (الأعمال المشروطة في الوقف من الأمور الدينية، مثل الوقف على الأئمة والمؤذنين والمشتغلين بالعلم والقرآن والحديث والفقه، ونحو ذلك، أو بالعبادة أو بالجهاد في سبيل الله تنقسم ثلاثة أقسام):

أحدها: عمل يتقرب به إلى الله تعالى، وهو الواجبات والمستحبات التي رغب الرسول صلى الله عليه وسلم وحض على تحصيلها، فمثل هذا الشرط يجب الوفاء به، ويقف استحقاق الوقف على حصوله في الجملة.

والثاني: عمل قد نهى رسول الله عنه نهي تحريم أو نهي تنزيه، فاشتراط مثل هذا العمل باطل باتفاق العلماء، لما قد استفاض عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه خطب على منبره، فقال: (ما بال أقوام يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله؟ من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فهو باطل، وإن كان مائة شرط، كتاب الله أحق، وشرطه أوثق) وهذا الحديث وإن خرج بسبب شرط الولاء لغير المعتق، فإن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب، عند عامة العلماء، وهو مجمع عليه في هذا الحديث، وما كان من الشروط مستلزماً وجود ما نهى عنه الشارع، فهو بمنزلة ما نهي عنه، وما علم ببعض الأدلة الشرعية أنه نهى عنه، فهو بمنزلة ما علم أنه صرح بالنهي عنه، لكن قد يختلف اجتهاد العلماء في بعض الأعمال: هل هو من باب المنهي عنه؟ فيختلف اجتهادهم في ذلك الشرط، بناء على هذا، وهذا أمر لابد منه في الأمة.

ومن هذا أن يكون المشترط ليس محرماً في نفسه، لكنه مناف لحصول المقصود المأمور به.

والثالث: عمل ليس بمكروه في الشرع ولا مستحب، بل هو مباح مستوي الطرفين، فهذا قال بعض العلماء =

وحيث لم يشترط الواقف عدم الإجارة جازت بشروطها المذكورة في بابها، ثم إن الذي يؤجره هو من له ولاية(٤٢) النظر فيه، وهو من شرط له الواقف ذلك، فلا تصح إجارته من غيره مع وجوده وأهليته، فإن لم يشترط الواقف له ذلك فلا تصح إجارته من غيره مع وجوده وأهليته، فإن لم يشترط الواقف ناظراً أو شرط ناظراً ومات، فالنظر للموقوف عليه إن كان معيناً، كزيد وأولاده مثلاً، وإن لم يكن الموقوف عليه معيناً، كالفقهاء والفقراء والمساكين ونحوهم فالحاكم(٤٣).

= بوجوب الوفاء به، والجمهور من العلماء من أهل المذاهب المشهورة وغيرهم على أنه شرط باطل، ولا يصح عندهم أن يشترط إلا ما كان قربة إلى الله تعالى، وذلك أن الإنسان ليس له أن يبذل ماله إلا لما فيه منفعته في الدين، أو الدنيا، فمادام الرجل حياً، فله أن يبذل ماله في تحصيل الأغراض المباحة ؛ لأنه ينتفع بذلك، فأما الميت فما بقي بعد الموت ينتفع من أعمال الأحياء إلا بعمل صالح قد أمربه، أو أعان عليه، أو قد أهدي إليه ونحو ذلك، فأما الأعمال التي ليست طاعة لله ورسوله فلا ينتفع بها الميت بحال، فإذا اشترط الواقف عملاً أوصفة لاثواب فيها، كان السعي في تحصيلها سعياً فيما لاينتفع في دنياه وآخرته، ومثل هذا لا يجوز، وهو إنما مقصوده بالوقف التقرب إلى الله تعالى، والشارع أعلم من الواقفين بما يتقرب به إلى الله تعالى، فالواجب أن يعمل في شروطهم بما شرطه الله ورضيه في شروطهم (مجموع الفتاوى ٣١/٥٨ ـ ٦٣).

ويأتي كلام العلامة ابن القيم رحمه الله مقرراً ومؤكداً لكلام شيخه في شروط الواقفين، فيقول: (إنما ينفذ من شروط الواقفين ما كان طاعة وللمكلف مصلحة، وأما إن كان بضد ذلك فلا حرمة له، كشرط التعزب والترهب...... وبالجملة فشروط الواقفين أربعة: شروط محرمة في الشرع، وشروط مكروهة لله سبحانه، وشروط تتضمن ترك ما هو أحب إلى الله ورسوله، وشروط تتضمن فعل ما هو أحب إلى الله ورسوله، فالأقسام الثلاثة الأول لا حرمة لها ولا اعتبار، والقسم الرابع هو الشرط المتبع الواجب الاعتبار) (إعلام الموقعين ٣/٩٦ و ٩٧).

(٤٢) الولاية في اللغة : بالكسر مصدر الوليّ، والولي: مأخوذ من الولي، وهو القرب، (المغرب ٢/٣٧٢ وأنيس الفقهاء ص ١٤٨)، وقال في الصحاح، مادة «ولي»: يقال: ولي الأمر وتولاه، إذا فعله بنفسه، والتوليه أن تجعله والياً. وكل من ولي أمر واحد فهو وليه، ومنه: ولي اليتيم أو القتيل: مالك أمرهما، ووالي البلد: ناظر أمور أهله (أنيس الفقهاء ص ٢٦٣، والمغرب ٢/٣٧٢).

وأما الولاية على الوقف في الاصطلاح فهي: سلطة شرعية تجعل لمن تثبت له القدرة على وضع يده عليه، وإدارة شؤونه من استغلال، وعمارة، وصرف الريع إلى المستحقين (أحكام الوصايا والأوقاف لمحمد شلبي ص (٣٩٨).

وأما الوَلاية بالفتح: فهي النصرة والمحبة. (المغرب ٢/٣٧٢، وأنيس الفقهاء ص ١٤٨).

(٤٣) انظر المقنع، والشرح الكبير، والإنصاف ١٦/٤٥٦.

الفصل الأول

اعلم أنه إذا أجر الوقفَ من له ولاية الإجارة، ثم مات في أثناء المدة ففي ذلك ثلاث صور(٤٤):

الأولى: أن يكون المؤجر قد استحق النظر لكونه حاكما، أو استحق بشرط الواقف له ذلك وهو أجنبي، أي غير مستحق لشيء من الوقف، فهذا لا تنفسخ الإجارة بموته ولا عزله، قولاً واحداً، جزم به في (المنتهى)(٤٥) وغيره(٤٦)، ونقله في (الإنصاف)(٤٧)

---

(٤٤) الذي يتولى تأجير الوقف، إما أن يكون هو الموقوف عليه، وإما أن يكون هو الناظر العام للأوقاف وهو الحاكم، وإما أن يكون ناظراً أجنبياً معيناً بشرط الواقف، فإن كان الذي أجره ثم مات الناظر العام، أو الناظر الأجنبي الخاص، فإن الإجارة لا تنفسخ بموته بالاتفاق؛ لأن الإجارة عقد لازم، فلا تنفسخ بالموت كالبيع، وقد أجر ما يملكه، وانظر: حاشية ابن عابدين ٤/٤٠٣، وجواهر الإكليل ٢/٢١١ ومغني المحتاج ٢/٣٥٦، والإنصاف ٦/٣٧.

وإن كان الذي أجره، ثم مات الموقوف عليه، ففي ذلك خلاف على قولين:

القول الأول: أن إجارة الوقف تنفسخ بموته فيما بقي من المدة، وهذا مذهب الحنفية (حاشية ابن عابدين ٤/٤٠٣)، والمالكية (جواهر الإكليل ٢/٢١١)، وهو وجه عند الحنابلة (الإنصاف ٦/٣٦)، وقال به بعض الشافعية، بشرط أن يكون قد اجر بدون أجرة المثل، أما إن كان أجر بأجرة المثل فلا تنفسخ بموته (مغني المحتاج ٢/٣٦٥)، وقال أصحاب هذا القول في توجيهه: إنه أجر لنفسه لا لغيره، فتنفسخ بموته، ولأنا تبيَّنَّا أنه أجر ملكه وملك غيره فصح في ملكه دون ملك غيره، كما لو أجر دارين: إحداهما له والأخرى لغيره، وذلك لأن المنافع بعد الموت حق لغيره، فلا ينفذ عقده عليها من غير ملك ولا ولاية.

القول الثاني: أن إجارة الوقف لا تنفسخ بموته، ولو كان هذا الناظر هو الموقوف عليه، بل تبقى إلى انقضاء المدة، وهو وجه عند الشافعية (المهذب ١/٤٠٧)، والحنابلة (الإنصاف ٦/٣٦)، وقد رجحه شيخ الإسلام ابن تيمية، وقال ابن عقيل: إنه ظاهر كلام الإمام أحمد (الإنصاف ٦/٣٦)، وقالوا في توجيهه: إن الإجارة عقد لازم، وقد أجر ما يملك إجارته، فلم تبطل بموته، كما لو أجر ملكه ثم مات.

(٤٥) منتهى الإرادات: للفقيه الأصولي العلامة محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي بن إبراهيم الفتوحي المصري الحنبلي، الشهير بابن النجار، وكتابه منتهى الإرادات قد جمع فيه مؤلفه بين المقنع والتنقيح، وزاد عليهما بعض المسائل، وقد حرره على الراجح من مذهب الإمام أحمد، وانظر: المدخل ص (٢٢٢).

وانظر توثيق هذا القول في: منتهى الإرادات بحاشية النجدي ٣/٣٥٩.

(٤٦) الإقناع ٣/١٤.

(٤٧) الإنصاف للمرداوي، وقد سبقت ترجمته، وكتابه (الإنصاف) جعله على (المقنع)، وبين فيه الصحيح من المذهب، أما طريقته فيه، فهي أنه يذكر في المسالة أقوال الأصحاب، ثم يجعل المختار ما قاله الأكثر.

وانظر: مقدمة الإنصاف، والمدخل ص (٢٢٢). وانظر توثيق هذا القول في الإنصاف ١٤/٣٤٥.

عن الموفق(٤٨)، والشارح(٤٩)، والشيخ زين الدين ابن رجب(٥٠) وغيرهم(٥١).

الثانية: أن يكون استحقه لكونه موقوفاً عليه، ولم يشترط الواقف ناظراً، فهذا فيه خلاف مشهور، فهل تنفسخ بموته أو لا، على وجهين(٥٢):

أحدهما: تنفسخ، قدَّمه في (التنقيح)(٥٣) وصوَّبه في (الإنصاف)(٥٤).

وجزم به في (الإقناع)(٥٥) قال في شرحه تبعاً للإنصاف وهو المذهب(٥٦).

والوجه الثاني: لا تنفسخ قال في (التنقيح)(٥٧) قدمه في (الفروع)(٥٨) وغيره.

---

(٤٨) الموفق هو: عبدالله بن أحمد بن قدامة المقدسي، أبو محمد، موفق الدين، ولد سنة (٥٤١هـ)، وهو من كبار فقهاء الحنابلة، وهو صاحب التصانيف النافعة، توفي سنة (٦٢٠هـ)، من مصنفاته: المغني، والكافي، والمقنع، والعمدة، وغيرها. انظر ترجمته في: الذيل لابن رجب ٢/١٣٣، والمقصد الأرشد ٢/ ١٥. وانظر: المقنع ١٤/ ٣٤٦.

(٤٩) المقصود بالشارح: شارح المقنع: وهو عبدالرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي، ابن الشيخ أبي عمر ولد سنة (٥٩٧ هـ) وهو الإمام الزاهد الخطيب، انتهت إليه رئاسة المذهب في عصره، من مصنفاته: الشرح الكبير، وتحصيل المطلب في تحصيل المذهب، توفي سنة (٦٨٢ هـ). انظر ترجمته في: الذيل ٢/٣٠٤، والمقصد الأرشد ٢/١٠٧. وانظر لقوله في: الشرح الكبير ١٤/ ٣٤٦.

(٥٠) هو: عبد الرحمن بن أحمد بن رجب بن الحسين بن محمد بن مسعود البغدادي ثم الدمشقي، ولد سنة (٧٣٦ هـ)، وهو الشيخ العلامة، الحافظ الزاهد، شيخ الحنابلة، زين الدين أبو الفرج، من مصنفاته: شرح الترمذي، وشرح الأربعين النووية، والقواعد الفقهية، وغيرها، توفي سنة (٧٩٥هـ).

انظر ترجمته في: الدرر الكامنة ٢/٣٢١، وشذرات الذهب ٢/ ٣٢١، والمقصد الأرشد ٢/٨١.

(٥١) كما في قواعد ابن رجب ص ١٩٧، والإنصاف ١٤/٣٤٥.

(٥٢) الوجه: يعتبر من الصيغ المستعملة عند الفقهاء، وهوفي اللغة يطلق على معان منها: الوجه الحسي المعروف،ومستقبل كل شيئ، والمأخذ، يقال: لهذ الأمر وجه، أي مأخذٌ وجهةٌ أخذ منها، وهذا المعنى الأخير هو المقصود هنا.

وهو في اصطلاح علماء المذهب: (الحكم المنقول في المسألة لبعض الأصحاب المجتهدين، لا من نص الإمام، بل من قواعده، أو إيمائه، أو دليله، أو تعليله، أو سياق كلامه)،

وانظر: لسان العرب ١٣/٥٥٥ و٥٥٨، والمسودة ص (٥٣٢)، والإنصاف ١٢/٦٦.

(٥٣) التنقيح المشبع في تحرير أحكام المقنع للمرداوي، وهو مختصر لكتاب الإنصاف، وانظر له في ص (٢٢١).

(٥٤) الإنصاف ١٤/٣٤٥.

(٥٥) الإقناع لمؤلفه موسى بن أحمد بن موسى بن سالم الحجاوي المقدسي ثم الصالحي ثم الدمشقي، وقد أخذ معظم كتابه (الإقناع) من (المستوعب)، ومن (المحرر) في الفروع و(المقنع)، وجعله على قول واحد، ولذلك صار معول المتأخرين، كما ذكر ذلك ابن بدران في المدخل ص (٤٣٤)، وانظر الإقناع: ٢/٢٩٥.

(٥٦) انظر: كشاف القناع ١٠/٥٨، وشرح منتهى الإرادات للبهوتي ٢/٣٦٢.

(٥٧) التنقيح المشبع ص ٢٢١.

(٥٨) الفروع لمؤلفه العلامة محمد بن مفلح بن محمد المقدسي، تلميذ شيخ الإسلام ابن تيمية، وكتابه (الفروع) قال عنه المرداوي: واعلم أن من أعظم هذه الكتب نفعاً، وأكثرها علماً، وتحريراً، وتحقيقاً، وتصحيحاً للمذهب: =

وجزم به في (الوجيز)(٥٩) وغيره كملكه، وهو أشهر، وعليه العمل(٦٠).

الصورة الثالثة: أن يكون مستحقاً للوقف ولم يجعل للوقف ناظراً غيره، بل شرط الواقف النظر له، أو تكلم بكلام يدل على ذلك، فهذا له النظر بالاستحقاق والشرط معاً، فهل يكون كمن شرط له النظر وليس مستحقاً، فلا تنفسخ الإجارة بموته ولا بعزله؟ قولاً واحداً كما تقدم في الصورة الأولى، ويكون كمن استحق النظر بالاستحقاق فقط، فيجري فيه الخلاف المذكور في الصورة الثانية، صرح العلامة ابن قندس(٦١) -رحمه الله- في حواشي الفروع بأن الأول -وهو كونه كالأجنبي- هو ظاهر كلامهم، قال: وأفتى به بعض أصحابنا(٦٢).

قلتُ: نقل في (الإنصاف) عن شيخ شيخه العلامة ابن رجب ما نصه: «أما إذا شرطه للموقوف عليه، أو أتى بلفظ يدل على ذلك، فأفتى بعض المتأخرين بإلحاقه بالحاكم، وأنه لا تنفسخ. قولاً واحداً» انتهى(٦٣).

وقطع به في (الإقناع)(٦٤)، و(المنتهى)(٦٥).

= كتاب الفروع ا.هـ، وهو رحمه الله لا يقتصر على المذهب، بل يذكر المجمع عليه والمتفق مع الإمام أحمد في المسألة والمخالف له فيها من الأئمة الثلاثة، وانظر: مقدمة الفروع ص ٢٢، ومقدمة الإنصاف ص ٢٣، والمدخل لابن بدران ص (٢٢٣). وانظر توثيق هذا القول في: الفروع ٤/ ٤٤٣.

(٥٩) الوجيز: كتاب في الفقه لمؤلفه: الحسين بن يوسف بن محمد بن السري الدجيلي البغدادي، وكتابه (الوجيز) من الكتب المعتمدة في المذهب الحنبلي، وهو من المختصرات التي تحفظ، وقد اعتمده المرداوي في كتابه (الإنصاف) كما ذكر ذلك في مقدمته، وانظر: المقصد الأرشد ١/ ٣٤٩، وانظر توثيق هذا القول في الوجيز: ص (١٧٣).

(٦٠) التنقيح المشبع ص ٢٢١.

(٦١) ابن قندس هو: أبو بكر بن إبراهيم بن يوسف، المعروف بابن قندس، البعلي، ثم الصالحي، وقد ولد سنة (٨٠٩هـ)، وهو شيخ الحنابلة وإمامهم وفقيههم في عصره، توفي سنة (٨٦١هـ)، من مصنفاته: حواشي الفروع، وحواشي المحرر، وانظر ترجمته في: الضوء اللامع ١١/ ١٤، والمقصد الأرشد ٣/ ١٥٤.

(٦٢) حواشي ابن قندس على الفروع مخطوط (١٥٥).

(٦٣) الإنصاف ١٤/ ٣٤٥.

(٦٤) الإقناع ٢/ ٢٩٥.

(٦٥) وانظر توثيق هذا القول في منتهى الإرادات لابن النجار ١/ ٣٤٣.

قال الشيخ منصور(٦٦) في شرحيهما(٦٧) : أشبه الأجنبي انتهى(٦٨) . وهو صريح في إلحاقه بالحاكم ونحوه، والله أعلم .

وقال العلامة ابن قندس عن الثاني : «وهو كونه كمن استحق النظر بالاستحقاق فقط» هو مقتضى كلام ابن حمدان(٦٩) .

قال أبو العباس ابن تيمية رحمه الله : وهو أشبه(٧٠)، انتهى(٧١) .

وملخص ما تقدم من الصور الثلاث، أن المؤجر للوقف لا يخلو : إما أن يكون غير مستحق في الوقف، كالناظر الأجنبي والحاكم، أو يكون مستحقاً، والمستحق إما أن يكون له النظر بسبب الاستحقاق فقط، أو بالاستحقاق والشرط معاً، ففي الأولى تنفسخ . قولاً واحداً، وفي الثانية تنفسخ . على الصحيح، وفي الثالثة، إن ألحقناه أي المؤجر بالأول وهو الأجنبي لم تنفسخ . قولاً واحداً، وهو الذي جزم به في (الإقناع)(٧٢) و(المنتهى)(٧٣) كما تقدم(٧٤)، وإن ألحقناه بالثاني وهو المستحق للنظر باستحقاقه الوقف بالشرط، ففيه ما فيه من الخلاف، فظهر أنه لا تنفسخ إجارة الوقف بموت المؤجر إلا في

---

(٦٦) هو: الشيخ العلامة، منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن أحمد بن إدريس البهوتي الحنبلي المصري، ولد سنة (١٠٠٠هـ)، وكان ممن انتهى إليه الإفتاء والتدريس في زمانه، وكان صارفاً أوقاته في نفع الناس وتحرير المسائل الفقهية، توفي سنة (١٠٥١هـ)، من مصنفاته: كشاف القناع عن الإقناع، والروض المربع شرح زاد المستقنع، وشرح منتهى الإرادات، وغيرها، وانظر ترجمته في: السحب الوابلة ٣/١١٣١، والنعت الأكمل: ص(٢١٠).

(٦٧) أي شرح الإقناع، وهو كشاف القناع، وشرح منتهى الإرادات.

(٦٨) انظر: شرح منتهى الإرادات للبهوتي ٢/٣٦٣، وكشاف القناع ١٠/٧٤.

(٦٩) كما في (الرعاية الكبرى)، وابن حمدان هو: أحمد بن حمدان بن شبيب بن حمدان النمري الحراني، ولد سنة (٦٠٣هـ)، وهو نزيل القاهرة، وهو صاحب التصانيف البديعة، توفي سنة (٦٩٥ هـ)، من مصنفاته: الرعاية الصغرى والكبرى، وهما في الفقه، والوافي في أصول الفقه، وانظر ترجمته في: الذيل لابن رجب ٢/ ٢٣١، والمقصد الأرشد ١/٩٩، وانظر توثيق قول ابن حمدان في: ا لإنصاف ١٤/٣٤٥.

(٧٠) كما في مختصر الفتاوى المصرية ص (٤٠٢ و ٤٠٣).

(٧١) حواشي ابن قندس مخطوط ص (١٥٤).

(٧٢) الإقناع ٢/٢٩٥.

(٧٣) المنتهى ١/٣٤٣.

صورة واحدة على الصحيح، وهي ما إذا كان المؤجر مستحقاً للنظر بسبب استحقاقه للوقف لا بالشرط، فتأمل. والله أعلم.

الخاتمة

حيثُ قلنا: تنفسخ الإجارة بموت المؤجر كما في الصورة الثانية، فإنه مستأجر عجل الأجرة، أي دفعها كلها، أو أكثر من حصته ما مضى قبل الانفساخ بما زاد على ما مضى من المدة على ورثة المؤجر المتعجل إن كان ميتاً وخلَّف تركة؛ لأنه تبين عدم استحقاقه للزائد من الأجرة.

مثال ذلك أن يكون الوقف داراً، فأُجرت عشر سنين بمائة دينار -مثلاً- فمات المؤجر بعد مضي خمس سنين، فيرجع المستأجر بخمسين ديناراً، فإن تعذر الرجوع بذلك على الورثة، فظاهر كلامهم أنها تسقط، قاله في (المبدع)(٧٥).

وإن كان المؤجر الذي انتقل عنه الاستحقاق حياً رجع المستأجر عليه، كمن وقف داراً على بنته ما دامت عزباء، فإن تزوجت في أثنائها فإنه يرجع المستأجر عليها بما زاد من الأجرة على ما مضى من المدة، كما تقدم.

وحيثُ قلنا لا تنفسخ الإجارة، كما في الصورة الأولى والثالثة، فإنه يرجع من انتقل إليه الاستحقاق على مؤجر تعجل الأجرة بحصته إن كان حياً، وعلى ورثته إن كان ميتاً

---

(٧٤) كما في ص (٣٤).

(٧٥) المبدع لمؤلفه: العلامة برهان الدين، إبراهيم بن محمد بن مفلح، الدمشقي الصالحي، وقد انتهت إليه رئاسة المذهب في زمانه، لورعه ودينه، وكتابه المبدع هو شرح للمقنع قال في السحب الوابلة ١/٦٣: (شرحه المذكور على المقنع، وهو المشهور بالمبدع، وهو عمدة في المذهب، أجاد فيه. رحمه الله) وانظر: الضوء اللامع ١/٢٥٢، ومختصر طبقات الحنابلة ص (٦٧)، وانظر توثيق القول في: المبدع ٥/٨٢ و ٨٣.

وخلَّف تركة، وإن لم تقبض الأجرة، رجع على المستأجر والله سبحانه وتعالى أعلم.

كُتبت هذه الرسالة من نسخة يذكر كاتبها أنه نقلها من خط عبد السلام بن عبدالرحمن الشطي(٧٦) تلميذ المؤلف رحمهما الله تعالى.

(٧٦) هو عبدالسلام بن عبدالرحمن بن مصطفى الشطي، ولد سنة (١٢٥٦هـ)، وهو عالم فاضل، بغدادي الأصل، دمشقي المولد والوفاة، كان إمام الحنابلة في الجامع الأموي، له نظْم، ورسائل عديدة، توفي سنة (١٢٩٥ هـ). انظر ترجمته في: الأعلام ٤/ ٦.

إجراءات قضائية

إعداد
د. ناصر بن إبراهيم المحيميد*

* رئيس التفتيش القضائي بالمجلس الأعلى للقضاء، وخبير الفقه والنظام بجامعة الدول العربية.

الصيغ القضائية اللازمة لإثبات الحد والأطوال

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، أما بعد:

تحدثت في العدد السابق عن إثبات الحد والأطوال من حيث التأصيل الفقهي، والتأصيل النظامي، وفي هذا العدد حديثي عن الصيغ القضائية اللازمة لهذا الإثبات كما يلي:

أولاً - صورة ضبط إلحاق الذرع وإثباته

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وبعد: فلدي أنا ..... (اسم القاضي والمحكمة) حضر ..... (اسم المنهي رباعياً) يحمل بطاقة الأحوال رقم ..... (أو حفيظة النفوس الصادرة من ..... برقم ..... في .....)، وأنهى قائلاً: إن من الجاري في ملكي وتحت تصرفي كامل البيت الواقع في ..... بمدينة ..... المحدود ..... المملوك لي بموجب الصك الصادر من ..... برقم ..... في ..... وإن صك تملك هذا البيت لا يوجد به أطوال أطلب إلحاق الذرع لكامل هذا المحدود المملوك لي أرضاً وبناءً، هكذا أنهى.

فجرى الاطلاع على الصك المشار إليه أعلاه، فوجدته مطابقاً لما عطف عليه، كما جرى الاستفسار عن سجله فوردنا الجواب من . . . . . . برقم . . . . . . في . . . . . . ، المتضمن سريان مفعوله، وعدم ما يخل به، كما جرت الكتابة لمهندس المحكمة لتطبيق الصك عى المحدود الموصوف أعلاه وذرعه وبيان أطواله ومساحته، فوردنا الجواب منه برقم . . . . . في . . . . . بأن الصك المشار إليه أعلاه رقم . . . . . في . . . . . ينطبق على المحدود الواقع في . . . . . وذرعه كما يلي: الضلع الشمالي بطول . . . . . إلخ، ومجموع مساحته . . . . . فجرت الكتابة للدوائر المختصة، والإعلان في جريدة . . . . . الصادرة برقم . . . . . في . . . . . . ، وقد مضت المدة المقررة للإعلان، فلم تردنا معارضة من أحد من الأفراد، كما وردنا الجواب من إدارة . . . . . برقم . . . . . في . . . . . إلخ، المتضمن جميعها عدم المعارضة، فبناء على ما سلف، فقد ثبت لدي أن ذرع المحدود الواقع في . . . . . المملوك للمنهي بموجب الصك الصادر من . . . . . برقم . . . . . في . . . . . هو كما ذكر أعلاه، وأمرت بإلحاق ذلك في صكه وسجله، وبعرض ذلك على المنهي قنع به، وبالله التوفيق، وصلى الله على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم، حرر في: / / ١٤هـ.

وبعد رصد ذلك في الضبط يلحق في صك الملكية ولا يلزم إخراج صك مستقل بذلك.

ثانياً: صورة ضبط تعديل الذرع

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وبعد. فلدي أنا . . . . . (اسم القاضي والمحكمة) حضر . . . . . (اسم المنهي رباعياً) يحمل بطاقة الأحوال رقم

. . . . . (أو حفيظة النفوس الصادرة من . . . . . برقم . . . . . في . . . . .)، وأنهى قائلاً: إن من الجاري في ملكي وتحت تصرفي كامل البيت الواقع في . . . . . بمدينة . . . . . المحدود . . . . . المملوك لي بموجب الصك الصادر من . . . . . برقم . . . . . في . . . . . والمدون ذرعه باطنه، وقد حصل خطأ في ذرع هذا المحدود دون مساحته، إذ ذكر أطوال الضلع الغربي للضلع الجنوبي، والضلع الجنوبي للضلع الغربي، أطلب تعديل ذرع هذا البيت ليتوافق مع الطبيعة، هكذا أنهى. فجرى الاطلاع علي الصك المشار إليه أعلاه، فوجدته مطابقاً لما عطف عليه كما جرى الاستفسار عن سجله، فوردنا الجواب من . . . . . برقم . . . . . في . . . . . المتضمن سريان مفعوله، وعدم ما يخل به، كما جرت الكتابة لمهندس المحكمة للوقوف على المحدود، وتطبيق صكه عليه، والإفادة عن صحة أطواله ومساحته، فوردنا الجواب منهم برقم . . . . . في . . . . . المتضمن أن الصك ينطبق على المحدود حداً ومساحة، وأما الذرع فهو ينطبق في الضلعين الشرقي والشمالي فقط، وأما الضلع الغربي فإن صحة طوله . . . . . والضلع الجنوب صحة طوله . . . . . اهـ، فبناء على ما سلف، فقد ثبت لدى صحة ذرع البيت الواقع في . . . . . المملوك للمنهي بموجب الصك الصادر من . . . . . برقم . . . . . في . . . . . كما هو موضح أعلاه، وأمرت بالتهميش على صكه وسجله بالذرع الصحيح وبعرض ذلك على المنهي قرر القناعة به، وبالله التوفيق، وصلى الله على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم. حرر في: / / ١٤هـ.

ثم يهمش على صك الملكية مختصراً كما يلي:

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وبعد: فلقد ثبت لدي أن صحة طول الضلع الغربي هو . . . . . والضلع الجنوبي هو . . . . . بموجب ما ضبط

لدي بعدد . . . . . وصحيفة . . . . . وجلد . . . . . لعام . . . . . قاله مثبتاً له القاضي بالمحكمة . . . . . وبالله التوفيق، وصلى الله على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم.

حرر في: / / ١٤هـ.

ثالثاً: صورة ضبط إثبات المساحة الإجمالية

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وبعد. فلدي أنا . . . . . (اسم القاضي والمحكمة) حضر . . . . . (اسم المنهي رباعياً) يحمل بطاقة رقم . . . . . (أو حفيظة النفوس الصادرة من . . . . . برقم . . . . . في . . . . .) وأنهى قائلاً: إن من الجاري في ملكي كامل المزرعة الواقعة في . . . . . بمدينة . . . . . المملوكة لي بموجب الصك الصادر من . . . . . برقم . . . . . في . . . . . المدون باطن هذا الصك حدود وأطوال هذه المزرعة دون بيان إجمالي مساحتها، أطلب بيان إجمالي مساحة مزرعتي، وإثبات ذلك في صك التملك، هكذا أنهى. فجرى الإطاع على الصك المشار إليه أعلاه، فوجدته مطابقاً لما عطف عيه، كما جرى الاستفسار عن سجله، فوردنا الجواب من . . . . . برقم . . . . . في . . . . . المتضمن سريان مفعوله، وعدم ما يخل به، كما جرت الكتابة لمهندس المحكمة للاطلاع على الصك المشار إليه، وإخراج المساحة الإجمالية له على ضوء الأطوال المذكورة باطنه، فوردنا الجواب منه برقم . . . . . في . . . . . المتضمن أن إجمالي مساحة المحدود الموصوف في الصك رقم . . . . . في . . . . . هي . . . . .؛ فبناء على ما سلف، فقد ثبت لدي أن إجمالي مساحة المحدود الموصوف في الإنهاء المملوك لفلان بن فلان الواقع في . . . . . هي . . . . . وأمرت بإلحاق ذلك في

صكه وسجله، وبعرض ذلك على المنهي قرر قناعته به، وبالله التوفيق، وصلى الله على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه. حرر في: / / ١٤هـ.

ثم يهمش على صك الملكية بما صورته:

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وبعد. فقد ثبت لدي أن إجمالي مساحة هذا المحدود هي . . . . . وذلك بموجب ما ضبط لدي بعدد . . . . . وصحيفة . . . . . وجلد . . . . . لعام . . . . . قال القاضي بالمحكمة . . . . . .، وبالله التوفيق، وصلى الله على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم. حرر في: / / ١٤هـ.

رابعاً: صورة ضبط تحويل الذرع المعماري ونحوه إلى أمتار طويلة

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وبعد، فلدي أنا . . . . . (اسم القاضي والمحكمة) حضر . . . . . (اسم المنهي رباعياً) يحمل بطاقة الأحوال رقم . . . . . (أو حفيظة النفوس الصادرة من . . . . . برقم . . . . . في . . . . .) وأنهى قائلاً: إن من الجاري في ملكي وتحت تصرفي كامل البيت الواقع في . . . . . بمدينة . . . . . المحدود . . . . . المملوك لي بموجب الصك الصادر من . . . . . برقم . . . . . في . . . . . المذروع بالذرع المعماري القديم، أرغب في تعديل ذرعه إلى أمتار طولية، هكذا أنهى، فجرى الاطلاع على الصك المشار إليه أعلاه، فوجدته مطابقاً لما عطف عليه، كما جرى الاستفسار عن سجله، فوردنا الجواب من . . . . . برقم . . . . . في . . . . . المتضمن سريان مفعوله، وعدم ما يخل به، فجرت الكتابة لمهندس المحكمة للوقوف على المحدود، وتطبيق صكه عليه حداً وذرعاً، وفي حالة الانطباق تحويل الذرع المعماري إلى

أمتار طولية، فوردنا الجواب منه برقم . . . . . في . . . . . المتضمن أنه جرى الوقوف على المحدود المذكور، وتطبيق صكه عليه، فوجدته منطبقاً حداً وذرعاً، وجرى تحويل الذرع المعماري إلى أمتار طولية ليصبح أطوال المحدود كما يلي . . . . . ، ومجموع مساحته كما يلي . . . . . ، فبناء على ما سلف، فقد ثبت لدي أن أطوال المحدود الموصوف أعلاه هي كما ذكرت آنفاً بعد تحويلها من الذرع المعماري إلى أمتار طولية، وأمرت بإلحاق ذلك بصكه وسجله، وبعرض ذلك على المنهي قرر قناعته به، وبالله التوفيق، وصلى الله على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم. حرر في: / / ١٤هـ.

ثم يهمش على صك الملكية بما صورته:

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وبعد. فقد جرى تحويل الذرع المعماري المذكور باطن هذا الصك إلى أمتار طويلة؛ ليصبح ذرع هذا المحدود كما يلي . . . . . ومجموعة مساحته كما يلي . . . . . ، وذلك بموجب ما ضبط لدي بعدد . . . . . وصحيفة . . . . . وجلد . . . . . لعام . . . . . قال مثبتاً القاضي بالمحكمة . . . . . ، وبالله التوفيق، وصلى الله على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم. حرر في: / / ١٤هـ.

خامساً: صورة ضبط تعديل الحدود

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وبعد. فلدي أنا . . . . . (اسم القاضي والمحكمة) حضر . . . . . (اسم المنهي رباعياً) يحمل بطاقة الأحوال رقم . . . . . (أو حفيظة النفوس الصادرة من . . . . . برقم . . . . . في . . . . .) وأنهى

قائلاً: إن من الجاري في ملكي وتحت تصرفي كامل البيت الواقع في . . . . . بمدينة . . . . . المحدود . . . . . المملوك لي بموجب الصك الصادر من . . . . . برقم . . . . . في . . . . . وقد كان يحدني شمالاً بيت . . . . . وقد حصل نزع لهذا البيت توسعة للشارع العام . . . . . وأصبح يحد بيتي شمالاً الشارع العام المسمى شارع . . . . . بدلاً عن البيت المنزوع، أطلب تعديل هذا الحد ليوافق الطبيعة، هكذا أنهى، فجرى الاطلاع على الصك المشار إليه أعلاه، فوجدته مطابقاً لما عطف عليه، كما جرى الاستفسار عن سجله، فوردنا الجواب من . . . . . برقم . . . . . المتضمن أنه جرى الوقوف على الموقع المملوك للمنهي بموجب الصك الصادر من . . . . . في . . . . . المتضمن سريان مفعوله، وعدم ما يخل به، فجرت الكتاب لمهندس المحكمة للوقوف على الموقع برفقة عضوين من هيئة النظر، والإفادة عن الحد الشمالي لهذا المحدود، فوردنا الجواب منهم برقم . . . . . في . . . . . وجرى تطبيق صكه عليه، فوجدناه منطبقاً حداً وذرعاً، وأن الحد المشالي قد تغير بعد مشروع توسعة الشارع العام فأصبح يحد الموقع شمالاً الشارع العام المسمى . . . . . بعرض . . . . . بعد نزع البيت المجاور لهذا المحدود ا. هـ، فبناء على ما سلف، فقد ثبت لدي أن الحد المشالي للبيت المملوك للمنهي الموصوف في الإنهاء هو الشارع العام المسمى . . . . . بعرض. . . . . وأمرت بإلحاق ذلك بصكه وسجله، وبعرض ذلك على المنهي قرر القناعة به، وبالله التوفيق، وصلى الله على نبينا محمد، وعلى صحبه وسلم. حرر في: / / ١٤هـ.

ثم يهمش على صك إثبات التملك بما صورته:

الحمد لله وحد، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وبعد. فقد ثبت لدي أن الحد الشمالي للمحدود الموصوف باطن هذا الصك أصبح شارعاً عاماً بعرض . . . . .

يسمى شارع . . . . . وذلك بموجب ما ضبط لدي بعده . . . . . وصحيفة . . . . .
وجلد . . . . . لعام . . . . . قاله مثبتاً له القاضي بالمحكمة . . . . . . ، وبالله التوفيق،
وصلى الله على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم. حرر في: / / ١٤هـ.

سادساً: صورة ضبط ضم المحدودات المتجاورة

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وبعد. فلدي أنا . . . . .
(اسم القاضي والمحكمة) حضر . . . . . (اسم المنهي رباعياً) يحمل بطاقة الأحوال
رقم . . . . . (أو حفيظة النفوس الصادرة من . . . . . برقم . . . . . في . . . . .)
وأنهى قائلاً: إن من الجاري في ملكي وتحت تصرفي كامل الأرضين الواقعتين في
. . . . . بمدينة . . . . . الأولى مملوكة لي بموجب الصك الصادر من . . . . . برقم
. . . . . في . . . . . والثانية مملوكة لي بموجب الصك الصادر برقم . . . . . في
. . . . . وقد رغبت في ضم هاتين الأرضين المتجاورتين بعضهما إلى بعض، وإصدار
صك شامل لأطوالهما ومجموع مساحتيهما، أطلب إثبات ذلك، هكذا أنهى، فجرى
الاطلاع على صكي المالكية المشار إليهما، أعلاه فوجدتهما مطابقين لما عطف عليهما،
كما جرى الاستفسار عنهما، فوردنا الجواب من . . . . . برقم . . . . . في . . . . .
المتضمن مطابقتهما لسجلهما، وسريان مفعولهما، وعدم ما يخل بهما، فجرت الكتابة
لمهندس المحكمة للوقوف على الموقع، وتطبيق الصكوك عليه، وفي حالة الانطباق،
وإمكانية ضمهما إجراء اللازم حيال ذلك، فوردنا الجواب منه برقم . . . . . في . . . . .
المتضمن أنه جرى الوقوف على الموقع، وتطبيق الصكوك عليه فوجدناها تنطبق حداً

وذرعاً ويمكن ضمن المحدودين بعضهما لبعض لكونهما متلاصقين، وأن ذرع المحدود بعد ضمهما كما يلي . . . . . ، ومجموع المساحة هو كما يلي . . . . . . ، والحدود بعد الضم هي كما يلي . . . . . . ، فبناء على ما سلف، فقد ثبت لدي صحة الأطوال والمساحة والحدود المضمومة بعضها إلى بعض في الموقعين المذكورين أعلاه، ليكون أطوال المحدودين ومجموع مساحتهما وحدودهما بعد الضم كما هو مذكور أعلاه، وأمرت بإصدار صك بذلك، والتهميش على صكي الملكية بما تضمنه هذا الإجراء، وبعرض ذلك على المنهي قنع به، وبالله التوفيق، وصلى الله على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم. حرر في: / / ١٤هـ.

ثم يهمش على صكي الملكية بما صورته:

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده وبعد، فلقد جرى ضم هذا المحدود إلى المحدود المجاور له المملوك لفلان بن فلان بموجب الصك الصادر من . . . . . ، برقم . . . . . في . . . . . (ويذكر الصك الآخر في التهميش الثاني) ليصبحا محدوداً واحداً، وذلك بموجب الصك الصادر مني برقم . . . . . في . . . . . قال مثبتاً له القاضي بالمحكمة، وبالله التوفيق، وصلى الله علي نبينا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم. حرر في: / / ١٤هـ.

سابعاً: صورة ضبط ذرع الجزء المتبقي

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وبعد. فلدي أنا . . . . . (اسم القاضي والمحكمة) حضر . . . . . (اسم المنهي رباعياً) يحمل بطاقة الأحوال رقم

. . . . . . (أو حفيظة النفوس الصادرة من . . . . . . برقم . . . . . . في . . . . . .) وأنهى قائلاً: إن من الجاري في ملكي وتحت تصرفي كامل الأرض الواقعة في . . . . . . بمدينة . . . . . . المملوكة لي بموجب الصك الصادر من . . . . . . برقم . . . . . . في . . . . . . وقد حصل نزع لجزء منها، وأفرغ لصالح . . . . . . بموجب الصك الصادر من . . . . . . برقم . . . . . . في . . . . . . أطلب ذرع الجزء المتبقي بعد النزع، هكذا أنهي، فجرى الاطلاع على الصكين المشار إليهما أعلاه، فوجدتهما مطابقين لما عطف عليهما، كما جرى الاستفسار عن سجلهما، فوردنا الجواب من . . . . . . برقم . . . . . . في . . . . . . المتضمن سريان مفعلوهما، وعدم ما يخل بهما، فجرت الكتابة لمهندس المحكمة للوقوف على الموقع، وتطبيق الصكوك عليه، وبيان ذرع الجزء المتبقي، فوردنا الجواب منه برقم . . . . . . في . . . . . . المتضمن أنه جرى الوقوف على الموقع المذكور، وبتطبيق الصكين عليه، فوجدناهما ينطبقان حداً وذرعاً، كما جرى ذرع الجزء المتبقي من المحدود بعد النزع، واتضح بأنه كما يلي . . . . . . ومساحته . . . . . . فبناء على ما سلف، فقد ثبت لدي أن ذرع الجزء المتبقي من المحدود المشار إليه أعلاه المملوك للمنهي هو كما ذكر سابقاً، وأمرت بالتهميش على صك الملكية بما تضمنه، وبعرض ذلك على المنهي قرر القناعة به، وبالله التوفيق، وصلى الله على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم.
حرر في: / / ١٤هـ.

ثم يهمش على صك الملكية بما تضمنه هذا الإجراء كما يلي:

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وبعد. فقد ثبت لدي أن ذرع الجزء المتبقي من المحدود المذكور باطن هذا الصك المملوك لفلان بن فلان المنزوع جزء منه لصالح . . . . . . وهو كما يلي: . . . . . . ومساحته . . . . . . وذلك بموجب ما

ضبط لدي بعدد . . . . . وصحيفة . . . . . وجلد . . . . . لعام . . . . . ١٤هـ. قاله مثبتاً له القاضي بالمحكمة . . . . . . ، وبالله التوفيق، وصلى الله على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم. حرر في: / / ١٤هـ.

وقفة:

هذه الصيغ القضائية نماذج تعين القاضي ومن يباشر إثبات هذا الإنهاء على رسم الأسلوب العام لهذا الإثبات وتوجد معالمه اللازمة له، وكلما كانت هذه الصيغة شاملة وواضحة؛ كانت النتيجة وافية، ولذا يجب على الموثق أن يهتم بالصيغ القضائية أشد العناية ليتحقق المقصود، والله الموفق وصلى الله على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم.

قضايا وأحكام

إعداد
فضيلة الشيخ عبدالله بن ناصر الصبيحي *

* قاضي الاستئناف في محكمة الاستئناف بمكة المكرمة.

دعوى ضد بيت مال المسلمين

الحمد لله وحده وبعد، لدي أنا . . . . . . القاضي بالمحكمة العامة بمكة مكرمة بناء على المعاملة الواردة إلينا من مركزة شرطة . . . . . . برقم . . . . . . في الخاصة بدعوى/ . . . . . . ضد بيت مال المسلمين بخصوص إصابة ابنه . . . . . . وقد صدر أمر المقام السامي رقم . . . . . . في . . . . . . بالموافقة على سماع الدعوى وعليه ففي يوم الأربعاء الموافق . . . . . . حضر . . . . . . مصري الجنسية بموجب الإقامة الصادرة من جوازات العاصمة المقدسة برقم . . . . . . في . . . . . . بولايته الجبرية على ابنه القاصر . . . . . . وادعى على الحاضر معه . . . . . . حامل بطاقة الأحوال رقم . . . . . . رقم . . . . . . وهو المحامي الشرعي الممثل لوزارة المالية وذلك بموجب الخطاب الوارد إلى هذه المحكمة من مدير مكتب وزارة المالية بمكة برقم . . . . . . في . . . . . . قائلاً في دعواه إنه بتاريخ . . . . . . أصيب إبني . . . . . . بطلق ناري في رأسه أثناء تواجده معي في ساحات الحرم الشرقية وقد قدرت الإصابة بثلث الدية وعمل له عملية جراحية مقدر لها ثلث الدية أيضاً وأصيب باختلال بالذاكرة وتشنجات متكررة قدر لها عشرة آلاف ريال حكومة فأصبح المجموع ستة وسبعين ألفاً وستمائة وستة وستين ريالاً وستاً وستين هلله، وما زلت أعالج ابني في المستشفيات ويكلفني علاجه ألف ريال شهرياً وقد أخبرني الأطباء بأنه سيبقى على هذه الحالة طول حياته ونظراً إلى أن الطلق الناري مجهول المصدر ولم يعرف الجاني، فقد صدر أمر المقام السامي بسماع دعواي ضد بيت المال لتسليمي إرش الإصابة وقيمة العلاج، لذا أطلب الحكم على بيت المال أن يدفع لي المبلغ المذكور أعلاه، وأن يدفع لي قيمة العلاج ومقدارها أربعمائة وثمانون ألف ريال وذلك إذا فرضنا أنه يعيش أربعاً وخمسين

سنة مضى منها أربع عشرة سنة وبقي له أربعون سنة في اثنى عشر شهراً ولكل شهر ألف ريال فهذه أربعمائة وثمانون ألف ريال هذه دعواي وبسؤال المدعى عليه أجاب قائلاً: إن ما ذكره المدعي في دعواه كله صحيح من ناحية وقوع الإصابة وجهالة المصدر وتقرير الإصابات ولا مانع لدينا من دفع إرش الإصابة بالمقدرة بعاليه، وأما قيمة العلاج فلا نوافق عليها لأنها ظنية ومحتملة هذه إجابتي، فجرى الإطلاع على قرار مقدري الشجاج رقم .... في .... المرفق بالمعاملة وهذا نصه بعد المقدمة: بعد الاطلاع على التقارير الطبية المرفقة بالمعاملة ومعاينة المصاب وجد به الآتي: طلق ناري أدى نزيف بالدماغ وهي دامغة ويقدر لها ثلث الدية شرعاً أي (٣٣, ٣٣٣, ٣٣) ثلاثة وثلاثون ألفاً وثلاثمائة وثلاث وثلاثون ريالاً وثلاثة وثلاثون هلله عمل له عملية جراحية لاستخراج الطلق الناري وهي دامغة ويقدر لها ثلث الدية شرعاً أي (٣٣, ٣٣٣, ٣٣) ثلاثة وثلاثون ألفاً وثلاثمائة وثلاث وثلاثون ريالاً وثلاثة وثلاثون هلله اختلال بالذاكرة وتشنجات متكررة ويقدر لها عشرة آلاف ريال حكومة أ. هـ. فبناء على ما تقدم من الدعوى والإجابة وما جاء في قرار مقدري الشجاج وحيث جرت مراجعة كلام أهل العلم في هذه المسألة فوجدتهم قد ذكروها، قال الإمام مالك: ما علمت أجرة الطيب من أمر الناس أ. هـ. من كتاب جامع الأمهات ص ٥٠٢ وقال ابن يونس ليس على الجاني أن يداوي أ. هـ. من التاج والإكليل بهامش مواهب الجليل ج٥ ص٢٩٣ وجاء في الشرح الكبير للدردير قوله وفي أجرة الطبيب قولان قيل تلزم الجاني على حر أو رقيق خطأ. وعلق الدسوقي في حاشيته على ذلك بقوله: قوله خطأ أشار بذلك إلى أن محل الخلاف في جرح خطأ ليس فيه مال مقرر ثم قال أما لو كان فيه مال مقرر فإن الجاني لا يلزمه غيره اتفاقاً أ. هـ. من حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج٣ ص٤٦١ ومعلوم أن الدامغة فيه مقرر شرعاً وهو ثلث الدية وإذا كان هذا الكلام في

أجرة الطبيب فقيمة الدواء من باب أولى وهذا إذا كان الجاني معلوماً فكيف إذا كان مجهولاً وحيث أن الدعوى يجب أن تكون بشيء محقق واقع لا موقع وهذا المصاب ربما يموت لا قدر الله وربما يشفى بإذن الله فتكون المطالبة في غير محلها، لذا كله فقد حكمت على بيت مال المسلمين بمواجهة مندوب وزارة المالية أن يدفع للمدعي ستة وسبعين ألفاً وستمائة وستة وستين ريالاً وستاً ستين هلله، وصرفت النظر عن دعوى المدعي الخاصة بقيمة الدواء وبعرض الحكم على الطرفين قرر المدعى عليه أنه لا قناعة له لأنه مندوب إدارة حكومية وقرر المدعي عدم قناعته وطلب التمييز بدون لائحة اعتراضية وبالله التوفيق وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم حرر في ٢٨/ ١٠/ ١٤٢٩هـ.

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على رسول الله وبعد: فقد جرى منا نحن قضاة التمييز بالدائرة الجزائية الثانية بمحكمة التمييز بمكة المكرمة الاطلاع على القرار . . . . . وتاريخ . . . . . الصادر من فضيلة الشيخ . . . . . القاضي بالمحكمة العامة بمكة المكرمة المتضمن دعوى . . . . . ولاية على ابنه القاصر . . . . . ضد/ بيت المال في ارش اصابة المحكوم فيه على بيت مال المسلمين بمواجهة مندوب وزارة المالية أن يدفع للمدعي ستة وسبعين ألفاً وستمائة وستة وستين ريالاً وستاً وستين هللة، والحكم بصرف النظر عن دعوى المدعي الخاصة بقيمة الدواء وبدارسة الصك وصورة ضبطه ولائحته الاعتراضية تقررت الموافقة على الحكم. وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

الدائرة الجزائية الثانية

رئيس الدائرة	قاضي تمييز	قاضي تمييز
حسين بن محمد حكمي	عبدالله بن فريح الشمري	صقر بن بخيت المدرع

من أعلام القضاء

فضيلة الشيخ: علي بن مديش بن علي بن محسن آل بجوي*

إعداد:

حمد بن عبد الله بن خنين*

---

* قاضي التمييز الأسبق بمحاكم مكة المكرمة، الرئيس المساعد لمحاكم جازان سابقاً.

يصنع الرجال لهم سيرة حسنة معطرة بسجاياهم وأخلاقهم وأفعالهم الحميدة، تلازمهم في حياتهم كتيجان فوق رؤوسهم، وحسنة لهم بعد مماتهم، ذكراهم حديث الناس وسيرتهم مثال يهتدى بها، هذا العلم كان عبقرياً ومفكراً موسوعياً عالي الهمة رائد الفكرة ذو آراء سديدة وتوجهات عديدة، تميز في تواضعه وحبه للخير، إنه الرجل العملاق الواسع النطاق، البارز على المسرح الأدبي والعلمي والقضاء الشرعي. تولى القضاء في جازان فأصبح مساعداً لرئيس المحاكم. ثم انتقل قاضياً في مكة المكرمة إلى أن تم تعيينه على درجة قاضي تمييز، ثم مستشاراً بالديوان الملكي، ولتميزه وإلمامه بشتى الأمور والمعارف اختير عضواً في مجلس الشورى المشكل عام ١٤١٢هـ، فقد تحقق في شخصه النباهة والذكاء والفطنة وعلو الهمة والإخلاص ورجاحة العقل وسعة الأفق ورحابة الصدر والحكمة والحنكة وحسن الإدارة، حيث اختير في لجنة الحدود السعودية اليمنية بتوجيه ملكي كريم. إنه شاعر وأديب وقاضي وشوري وعلم من الأعلام السعودية البارزة، إنه فضيلة الشيخ: علي بن مديش بن علي بن محسن آل بجوي من قبيلة بني شبيل العريضة ذات العراقة والسؤدد والمكانة الرفيعة في جنوب المملكة العربية السعودية (محافظة صامطه بمنطقة جازان).

سطع نجمه عام ١٣٥٩هـ وأفل عام ١٤٣١هـ عن عمر ناهز ٧٢ عاماً، فقد مر على الحياة وأبقى فيها أثرا حفرت في الوجدان. رحل ولم ترحل مكارمه وذكراه. فإليكم نبذة عن سيرته العطرة، نحسبه عند الله من الصالحين والله حسيبه:

مولدة ونسبه:

هو الشيخ : على بن مديش بن علي بن محسن آل بجوي من عشيرة آل بجوي فرع من قبيلة شبيل العريضة ذات العراقة والسؤدد والمكانة الرفيعة في جنوب المملكة العربية السعودية المعروفة بحاضرتها مدينة صامطه إحدى كبريات مدن المملكة في منطقة جازان الساحلية .

فوالده شيخ قبيلة بني شبيل التي تنتمي إلى القبائل القحطانية له مكانته وشهرته المعروفة، والتي كسبها منه أبنه حيث تميز بعقله وفكرة وعلو همته . وقد ولد في قرية الجاضع إحدى قرى أرياف قبيلة بني شبيل شرق مدينة صامطه عام ١٣٥٩هـ وتربى في أحضان والده فأكتسب حسن التربية والتعليم والخلق الحميد، وبرز فيه النبوغ والذكاء، فكان ذلك انطلاقاً لمسيرة مباركة ومآثر حسنة .

تعليمه:

حرص والده على تعليمه وذلك بإلحاقه بالمدارس الابتدائية في سن مبكرة فواصل تعليمه حتى السنة الخامسة، ولما فتح الشيخ عبد الله القرعاوي المعهد العلمي بمدينة صامطه التحق بالقسم المتوسط ثم الثانوي حيث حصل على شهادة المعهد، ومن مشايخه في المعهد العلمي الشيخ عبد الله بن محمد القرعاوي والشيخ حافظ بن أحمد حكمي والشيخ محمد بن أحمد حكمي .

ثم التحق بكلية الشريعة بالرياض وتخرج منها عام ١٣٨٣/ ١٣٨٤ هـ وكان من أبرز مشايخه : الشيخ مناع خليل القطان والشيخ صالح العلي الناصر والشيخ حمود العقلاء، ومن أبرز زملائه سماحة المفتي العام الشيخ عبد العزيز بن عبد الله آل الشيخ والشيخ قاسم بن علي شامخي والشيخ إبراهيم بن حسن شعبي .

عمله في القضاء والشورى:

كان من الشخصيات المرموقة في الأدب والسلوك والاستقامة إبان دراسته في كلية الشريعة، حيث تتوافر فيه صفات أدب القاضي وشروط القضاء. فتم اختياره من قبل الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ حيث عينه قاضياً في محكمة جازان عام ١٣٨٥هـ وبقي فيها حتى وصل إلى مرتبة مساعد الرئيس، وأستمر بها مدة خمسة عشر عاماً، ثم انتقل قاضياً بمحكمة مكة المكرمة وبقي فيها حتى وصل درجة قاضي تمييز، ثم نقل عضواً في مجلس الشورى، وفي أثناء عمله بالقضاء الشرعي تم اختياره مستشاراً في الديوان الملكي وفي لجنة الحدود السعودية اليمنية بتوجيه من الملك فهد بن عبد العزيز (يرحمه الله). فكانت أعماله في الدولة تتسم برجاحة العقل وسعة الأفق ورحابة الصدر والحكمة والحنكة وحسن الإدارة في القضاء وفي مجلس الشورى مدة حياته الوظيفية. فقد خدم القضاء الشرعي بكل نزاهة وإخلاص وشفافية وأمانة، فقد كان مثالاً في التعامل مع الناس بالحلم والأناة والصبر وفي المداولات والمقابلات الشخصية المرموقة فلا يأنف ولا يعنف يستقبل المراجعين له بالرفق والرحمة واللين والحكمة.

مكانته الأدبية:

كان فضيلته شاعراً مجيداً ومتكلماً مفوهاً، له ديوان شعر مطبوع، يحتوي على قصائد متميزة موضوعية نظمها بحسب المناسبات والوقائع والأحداث حسنة السبك والأسلوب والتركيب يثني فيها على قيادة الدولة الحكيمة، موضحاً ما حققته الحكومة السعودية من خيرية واستقرار ورخاء متواصل في بلاد الحرمين الشريفين من عهد الملك الراحل عبد العزيز بن عبد الرحمن (طيب الله ثراه) وما قام به أبناؤه من بعده من تجسيد وتشييد لهذه الدولة المباركة الرشيدة.

كرمه وعطاؤه:

كان فضيلته مثالاً في الكرم والعطاء بيته مفتوح للمستضعفين والزائرين والمستجدين، مقدماً كل ما يملك من إمكانات مادية ومعنوية يفتح مخيمات خاصة في أيام الحج على حسابه لجميع أخوانه والوافدين عليه من المواطنين المقيمين وغيرهم، مقدماً لهم جميع احتياجاتهم من طعام وشراب وظلال ومنام، كانت سماته وقسماته وابتساماته العارضة على وجهه تربك الرجل الكريم الحسب الرفيع النسب تلوح على محياه الشهامة والوفاء والكرم يأنس به الأنيس ولا يمله الجليس يحب جمال المنظر في ملبسه ومركبه.

صفاته وتعامله:

كان هادئ الطبع لين الجانب سريع الإحساس حاضر البديهة ذكي الفؤاد يشعر جليسه بالمحبة والطمأنينة والألفة، سريع في إدراكه قوي في رايه، مقدراً لولاة أمره مثنيا عليهم بالخير والفضل، يدرك جليسه منه أن لديه من الثقافة الواسعة، ما يجعله رمزاً من أعلام رجال الفكر.

كانت تربطه بإخوانه وزملائه محبة وألفة وتواصلا كبيراً من الود المكين، ما لا يوصف باليراع، يواصلهم بسؤاله وينادمهم بإنشاده ونظمه، وبرحيله غشيت كل محبيه عند وفاته وحشة كالحة، وغمة فادحة، وتلك سبيل ليس فيها بأحد، ولله ما أراد وما اختار حين انتزعته من بين أحبائه يد الأقدار.

وفاته وتجهيزه:

بعد رحلة طويلة في خدمة الوطن.. وفي سني تقاعده.. تردت حالته فسافر إلى برلين للعلاج، لكن فاضت روح الشيخ علي إلى بارئها منتقلاً من الحياة الدنيا إلى الدار الآخرة في صباح يوم السبت الساعة العاشرة نهاراً بتوقيت المملكة الموافق ١٤-٧-١٤٣١هـ ونقل

على إخلاء طبي إلى مكة المكرمة، حيث وصل ليلة الأربعاء وتمت الصلاة على جنازته بعد صلاة العصر يوم الأربعاء الموافق ١٨-٧-١٤٣١ هـ في المسجد الحرام، وقد صلى على جنازته جمع كبير من العلماء والأدباء و عامة المسلمين، ونقل نعشه مباشرة إلى مثواه الأخير في مقبرة العدل بمكة المكرمة،

وقد استقبل خادم الحرمين الشريفين الملك عبد الله بن عبد العزيز حفظه الله أبناء الفقيد الذين أعربوا عن شكرهم وتقديرهم للاهتمام بوالدهم في أثناء مرضه وعزائه لهم. تغمد الله الفقيد بواسع رحمته وأسكنه فسيح جناته. رحم الله الشيخ علي بن مديش رحمة الأبرار وأسكنه جنات تجري من تحتها الأنهار والبسه الله لباس السعادة وجعله من أهل الحسنى وزيادة ورزقه الله نعيماً وثواباً جسيماً ومرضاة أعفى ومغفرة أكفى.

أولاده:

خلف فضيلة الشيخ علي -رحمه الله- بعد وفاته تسعة وثلاثون ولداً من الذكور والإناث، منهم فضيلة الشيخ إياس بن علي بن مديش قاضي بالمحكمة الجزئية بجازان وفي أولاده البالغ الرشيد والقاصر عن سن الرشد ومن أبناءه الذكور من يعمل طبيباً ومنهم من يعمل في المحاماة ومنهم من يعمل في التعليم وفي الوظائف الإدارية، تتمثل فيهم الرجولة والشهامة وحسن الاستقامة، بارك الله فيهم جميعاً، وجعلهم خير خلف لخير سلف.

أدبه وشعره:

يعد أحد الرواد البارزين الذين ساهموا وشاركوا بأقلامهم في الكتابة عن قضايا المجتمع، وقد جمع الشيخ بين الشعر والنثر بالإضافة إلى اشتغاله بالقضاء، يرتجل القصائد المطولة في أسرع وقت، وقد ساعده ذكاؤه في تحقيق بعض أعماله والجمع بين القضاء

والشعر والأدب، له مشاركات في التوعية في أيام الحج في عرفات ومنى في البرنامج التلفزيوني السعودي، و إذا تكلم في الفقه وأحكام الحج فكأنه يقرأ من كتاب لسعة اطلاعه وتضلعه في هذا الباب، فهو عالم واسع العلم وبليغ بارع البيان كريم النفس واليد ومن أهل الشهامة والمروة والكفاءات الوطنية وله شعر كثير بكل إغراضه، ومن شعره قصيدة بعنوان الحسناء المعلقة نشرت في جريدة الندوة بعدد ١٠٠٥٦ يوم الأحد ٢٢ رجب عام ١٤١٢هـ رد بها على القصيدة التي بعث بها إليه الأستاذ الأديب الشاعر علي بن حسين بن محمد الفيفي، منها هذه الأبيات:

أبا خالد مني سلام مؤكد ... من القلب دوماً واللسان يردد
بعثت إلي الشعر كالدر نظمه ... كعقد على الحسناء والناس تشهد
وقد جاء من فيفاء يعبق عطره ... ويزهو على هام السماء وينشد

ثم قال:

وقد قلت في فهد المفدى أنه ... رأي إنني الشخص الذي هو ينشد
ففهد له في الناس نظرة ثاقب ... ومنه لنا رأي وفكر مسدد
إذا قال فهد بالصواب حديثه ... ومنه نرى نوراً إذا الليل أسود
وإن عصيت جل المشاكل حلها ... برأي له الدنيا تقوم وتقعد
نطبق آراء لفهد سديدة ... ننفذ ما يوصي به ويحدد

رثاه:

نعاه كثيرون من محبيه بأطيب الكلمات وأزكى العبارات وأحلى القصائد وكتب عنه الكثير، فقد كتب طالب بن محفوظ مستشهداً بأبيات من قصيدة رثائية كتبها الشيخ: علي قبل وفاته بـ ١١ عاماً يرثى فيها الشيخ: موسى بن جاسر سهلي والد الدكتور احمد السهلي

رئيس الجمعية الخيرية لتحفيظ القرآن الكريم فكانت مناسبة لغمرة الحزن في فقده :

الموت حق وكم للموت من أثر	حقاً بصدمته تجري على البشر
تجري العيون دما والقلب في حزن	على فراق عزيز فاق للنظر
على فراق الذي ترجى منافعه	للدار والناس من أنثى ومن ذكر
ومن محاسنه فاقت مساؤه	وخالق الناس بالحسنى وبالصبر
وبالجميل رعى جاراً وأسرته	ولليتيم رعى والشيخ في الكبر

وكتب يحي محمد الشبيلي : رحلت يا أبا الخنساء وتركت الجاضع مضرجاً بحسراته على فراقك، وجعلت أمجادك وأفعالك ذكرى عطرة، رحلت يا أبا عكرمة والقوم ترقب عودتك، فقد اعتادوا على وجودك في المواقف الجسام. رحلت يا أبا المقدام والكلمات ترفض أن تقول رحل ولن يعود. . رحلت يا أبا الشهم المعنى والليالي تستنطق أفعالك في كل زاوية من الديار. . علامة ليس الزمان بقادر على نسيانها.

يا أبا الأمجاد نقول لك : لست فينا سيداً بل أنت صنعت كل ما عجز عنه سواك. يا أبا الأمجاد. . ذهول. . حيرة. . خفقات قلب. . سؤال حائر. . صمت. . معاني. . عيون ملؤها حزن. . ودمع. . وجوه بؤسها غطى المكان. .

وكتب د. هاشم عبده هاشم قائلاً : الناس تنام وترتاح وتهدأ إلا الشيخ علي مديش بجوي فإنه لا يسكن أو يسكت أو يتوقف في البذل والعطاء والتفاعل مع قضايا الأمة.

إنه صاحب طموحات كبيرة. . جامعة متحركة. . ومجتمع متنقل. . وطاقة غير محدودة. . وفوق هذا وذاك متواضع. . بسيط. . عفوي. . غير متكلف. . يتمتع بروح شفافة وصاحب نكتة ومحب للحياة والحركة، صاحب مشورة تفيض من خبرته وتجاربه وعلمه الواسع.

لقاء العدد

فضيلة الشيخ/ علي بن محمد بن رشيد بن حمود الريش*

أجرى الحوار
حمد بن عبدالله بن خنين

---

* رئيس المحكمة الجزئية في بريدة بالقصيم سابقاً.

ضيفنا في هذا العدد خدم القضاء ٤٤ عاماً، في محكمة واحدة، كان مثالا يحتذى به في الانضباط في العمل، وكان ديدنه التسريع في القضايا وسرعة الإنجاز فكان معدل ما ينجز في العام الواحد ٢٥٥٢ قضية، ساهم في إنشاء دار الملاحظة وأصبح قاضيا لها بالإضافة إلى عمله وساهم في إنشاء دار التوجيه والإرشاد في بريدة ودار الفتاة للأسر المنتجة وإنشاء داري التوجيه والفتاة وساهم أيضا مع بعض أشخاص آخرين في إنشاء العنبر المثالي في السجن العام في القصيم وأشياء أخرى تتعلق بالعمل وكان وقته مليئا بخدمة الناس وله مساهمات في الكثير من المناشط الاجتماعية بالرغم من كف بصره، فقد حصل على عدد من الدروع وشهادات الشكر والتقدير، له مشاركات في الاستشارات والدراسات والبحوث حتى أصبح مرجعا لطلاب العلم الشرعي، له باع طويل في حل الكثير من قضايا تنازع الأسر، والإسهام في إصلاح ذات البين،إنه فضيلة الشيخ علي بن محمد بن رشيد الربيش (رئيس المحكمة الجزئية بالقصيم) سابقا، والذي تطرق في حديثه إلى وجهة نظره في العديد من القضايا والتطورات المتلاحقة للقضاء والتقاضي وسير العدالة... فإليكم ما دار معه من حوار:

■ حدثونا عن التعريف بكم ونشأتكم وسيرتكم العلمية؟

- علي بن محمد بن رشيد بن حمود الربيش من قبيلة عنزة، انتقلت أسرتنا من شمال المملكة إلى عيون الجواء ثم استقرت في بريدة بمنطقة القصيم، وانتشرت في عموم المملكة، من مواليد بريدة عام ١٣٥٧ هـ، متزوج ولدي ثلاث زوجات، و٩ أولاد أكبرهم أحمد (توفي) وعبد الله وعبد العزيز وعبد الرحمن وسامي ومحمد وفهد وعبد السلام ونواف، و٩ بنات، وكان والدي -رحمه الله- إمام وخطيب جامع البابطين الجنوبي في بريدة، وكان كاتب عند الشيخ عبد الله بن محمد بن حميد وكان حافظا للقرآن الكريم وملم بالفقه والحديث وعلوم الرجال، وقد طلب منه الشيخ تولي القضاء فامتنع، وحاول معه الشيخ محمد بن إبراهيم فاعتذر عن ذلك، فتم تعيينه كاتب عدل لحين تقاعده، وقد درست في مدرسة المنصورية ببريدة حيث تحصلت على السنة الخامسة وعندما أفتتح المعهد العلمي ببريدة عام ١٣٧٣هـ انتقلت له، وكان يسبق المتوسط مرحلة التمهيدي مدة سنتين، فأدخلت الثانية وهي تعادل السنة السادسة وعندما حصلت على المرحلة الابتدائية واصلت تعليمي المتوسط والثانوي بالمعهد العلمي، فالتحقت بكلية الشريعة بالرياض وتخرجت منها عام ١٣٨٢/ ١٣٨٣هـ.

■ حدثونا عن مسيرتكم القضائية؟

- عينت ملازماً قضائياً بالمحكمة المستعجلة (الجزئية) ببريدة في ٦/ ٦/ ١٣٨٠هـ والتي افتتحت عام ١٣٨٠ هـ وكان قاضيها الشيخ علي بن محمد السالم وبعد ثلاث سنوات أصبحت بديلاً عنه قاضي ج، حيث قسمت المحكمة إلى المستعجلة الأولى وكنت رئيساً لها والتي تختص بالجنايات والجنح ونحوها، والثانية تختص بالحقوق وكان رئيسها انذاك الشيخ عبد الرحمن الجارالله، فواصلت العمل لوحدي حتى عام ١٤٠٢هـ حيث عين معي الشيخ صالح العثمان ثم تواصل القضاة حتى بلغوا تسعة، وبقيت بها حتى تقاعدت في ٣٠/ ٦/ ١٤٢٧هـ على درجة رئيس محكمة تمييز، براتب كامل، وبخدمة تصل إلى ٤٤ سنة،قضيتها في خدمة القضاء بين الناس وسخرت جل وقتي لكل من يريد الوصول إلى الحق والصواب.

■ نريد شيئا عن تجربتك القضائية وبماذا خرجت منها؟

- خدمة القضاء شرف عظيم وأمانة ومسؤولية كسبت خلالها ثقة الناس وحبهم راجياً ثواب الله سبحانه وتعالى ورضاه، فقد كنت حريصا على الحضور باكراً والخروج متأخراً، فساهم في التسريع بالكثير من انجاز القضايا، وأذكر أنني أنجزت ٢٥٥٢ قضية لوحدي

• ساهمت في إنشاء دار الملاحظة وأصبحت قاضياً لها

في عام واحد، وكنت أحرص على تطبيق اللغة العربية في قولي وكتاباتي في الضبوط والمعاملات حسب الإمكان، وكنت أخدم القضاء في جميع الأوقات،فكانت تجربة رائدة، خرجت وأنا راضياً عما قدمت، فلم يكن كف البصر عائقاً لأداء ما هو مطلوب مني، لقد ساهمت في حل الكثير من قضايا تنازع الأسر، وقمت بواجب إصلاح ذات البين، بالرغم من صعوبتها التي تواجهني حيث تدرك النزاعات التي يصعب معها الوصول إلى الحلول التي تجلب الود والوئام،ومع ذلك فقد تحقق الكثير بحمد الله وفضله، والله المستعان.

■ من تذكرون من زملائكم ومشايخكم؟

– الزملاء والمشايخ كثر، فمن زملائي في الدراسة: عبدالرحمن بن ابراهيم آل عبد اللطيف مستشار بالإمارة سابقا وأخوه د. عبدالحليم مدير تعليم منطقة القصيم ثم كليات البنات بالقصيم سابقاً وصالح بن محمد الفوزان من منسوبي وزارة العدل، أما أساتذتي فأبرزهم في المعهد العلمي محمد السبيل وصالح البليهي وصالح السكيتي.

وفي الكلية الشيخ حمود العقلاء والشيخ صالح بن علي الناصر وغيرهم كثير، رحم الله حيهم وميتهم.

■ هل من مآثر ومشاركات بجانب عملكم؟

– قمت بعمل بحوث ودراسات كثيرة في العديد من الموضوعات الفقهية والقضائية تم نشر الكثير منها، وساهمت بحل المشكلات الأسرية وكنت عضواً ناشطاً في إصلاح ذات البين، وأستقبل الاستشارات من طلبة العلم، وطالبت بفتح دار الملاحظة للأحداث بالقصيم نظراً لكثرة جنح الأحداث وتحقق ذلك وحيث كنت قاضيا فيها لمدة ١٦سنة بجانب عملي، وشاركت في العديد من المناشط الاجتماعية وحصلت على شهادات ودروع من الجهات المعنية، فكنت بحمد الله مصدر ثقة المسؤولين والناس.

■ حدثنا عن انطباعكم حول المحكمة العليا والأدوار المنوطة بها؟

• شاركت في المناشط الاجتماعية وحصلت على دروع وشهادات الشكر والتقدير

• عملت في خدمة القضاء بمحكمة واحدة ٤٤ سنة

– انطلاقاً من اهتمام خادم الحرمين الشريفين الملك عبد الله بن عبد العزيز – أيده الله– فقد صدر نظام القضاء وآلية العمل التنفيذية له، بالمرسوم الملكي الكريم رقم م/٧٨ في ١٩/ ٩/ ١٤٢٨هـ.وبالرجوع إلى نظام القضاء، وجد أنه اشتمل في مادته العاشرة على إنشاء محكمة عليا يكون مقرها مدينة الرياض، وقد خصص النظام مواده من العاشرة حتى الرابعة عشرة للمحكمة العليا من حيث: تكوينها واختصاصاتها وتشكيل دوائرها وتأليفها وكيفية انعقادها. وما يتعلق بالهيئة العامة للمحكمة وبيان اختصاصاتها وتأليفها وطريقة انعقادها واتخاذ قراراتها.. إلى غير ذلك من الاختصاصات.ولعل الهيئة الدائمة بمجلس القضاء فصلت وأصبحت هذه المحكمة.

فالمحكمة العليا هي أعلى سلطة قضائية في محاكم القضاء العام، وتهدف إلى مراقبة المرافعات الشرعية ونظام الإجراءات الجزائية، ومراقبة سلامة تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض معها، في القضايا التي تدخل ضمن ولاية القضاء العام، وذلك في الاختصاصات الآتية:

١– مراجعة الأحكام والقرارات التي تصدرها أوتؤيدها محاكم الاستئناف، بالقتل أوالقطع أوالرجم أوالقصاص في النفس أوفيما دونها.

٢– مراجعة الأحكام والقرارات التي تصدرها أوتؤيدها محاكم الاستئناف، المتعلقة بقضايا لم ترد في الفقرة السابقة أوبمسائل إنهائية ونحوها، وذلك دون أن تتناول وقائع القضايا، متى كان محل الاعتراض على الحكم ما يلي:

١– مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية، وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض معها.

٢– صدور الحكم من محكمة غير مشكلة تشكيلاً سليماً طبقاً لما نص عليه في هذا النظام (نظام القضاء)، وغيره من الأنظمة.

٣– صدور الحكم من محكمة اودائرة غير مختصة.

٤– الخطأ في تكييف

الواقعة، أووصفها وصفاً غير سليم.

■ ما رأيكم في التقاضي سابقا وحاضرا من حيث الانضباط والإنجاز؟

– القاضي في السابق ومن خلال التاريخ الإسلامي كان يجلس في مكان القضاء باكراً يستقبل الناس، حالا لهمومهم، ومطلعاً على شؤونهم، إنه حجر الزاوية في الحكم في البلدة، كانوا هم مضرب المثل في التزامهم بالوقت، ولقد ذكرني هذا السؤال بقضاة بريدة الأوائل كيف كانوا مخلصين لما يقومون به، أذكر الشيخ عبد الله بن محمد بن حميد، ورئيس المحاكم المشهور بنزاهته وبزهده وانضباطه المعروف الشيخ وصالح الخريصي، وغيرهم كثير. وكنت حريصا على الحضور باكرا ولا أخرج إلا أخر الدوام مما ساهم في التسريع بالكثير من القضايا فكان التعود ديدني ومنهجي حيث الأمانة المعلقة والمسؤولية الملقاة،والقضاة يتطلب منهم أن يكونوا قدوة لغيرهم ومثالا يحتذى به، والمسؤولون بوزارة العدل والمجلس الأعلى للقضاء والمحكمة العليا حريصون على كل ما يحقق المصلحة حيث صدرت التعاميم التي تطالب بالمحافظة على الإنظباط.

■ القضاء الإداري تؤأم للقضاء الشرعي، فهل هناك تشابه أم تباين في مسألة تأخر القضايا وتباعد مواعيدها؟ وما هي الأسباب في نظركم وهل من حلول مناسبة؟

– صدرت في الآونة الأخيرة توجيهات سامية برقم ١٣٢٨/م ب في ١٠/٢/١٤٣١ هـ إلى جميع الوزارات والمصالح الحكومية، تتضمن أن على الجهة التي تقام عليها دعوى في قضية إدارية، تعميد مندوبها بالحضور في الجلسة المحددة من قبل ديوان المظالم لسماع الدعوى والترافع عن جهته ،لأن عدم الحضور يلحق الضرر بالمدعين ويطيل عمر الدعوى ويعرقل سير العدالة، وأشارت التوجيهات الكريمة بأن (المادة الثامنة عشرة) من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم تقضي: بأن يحضر الخصوم أومن ينوب عنهم في الدعوى الإدارية في اليوم المعين لنظر الدعوى، أما إذا لم يحضر المدعى عليه فتؤجل الدعوى إلى جلسة تالية يعلم بها، فإذا لم يحضر تم الفصل في القضية، ويعتبر الحكم في جميع الأحوال حضورياً، أي كأن المدعي والمدعى عليه حاضران للجلسة، وقد سرتني تلك التوجيهات السامية، لأن العديد من الجهات الحكومية تماطل وتسوف في المثول أمام قضاة ديوان المظالم عندما تستدعى لحضور جلسة محددة للنظر في دعوى مقدمة من مواطن أوشركة ضد إدارة حكومية، بهدف إضاعة حق المدعي وجعله ييأس من إمكانية الحصول على حقه عن طريق الديوان وإن حضر مندوب المدعى عليها جلسة وغاب عنها جلسات، ولذلك فإن التوجيهات المشار إليها إذا ما طبقت بمستوى الحزم والعزم الذي صدرت به، فسوف تقطع دابر تخلف حضور ممثلي الجهات الحكومية المدعى عليها أمام دوائر ديوان المظالم وهوما أرجوإن يكون ولأن الشئ بالشئ يذكر. فإنني أذكر هنا أمرا يتصل بقرارات الديوان بعد صدورها لصالح طرف من أطراف القضايا المعروضة على قضاته، وهذا الأمر يخص ما يحكم به لصالح المدعي من تعويضات مالية ينبغي على الجهة المدعى عليها دفعها له، ولكن تلك الجهة قد تماطل في تنفيذ الحكم إما لأنه لا يوجد لديها بند لدفع ما يجب عليها من تعويضات مالية أولأنها ترى أن الذي تسبب في نشوء القضية ضدها هوموظف مدني أوعسكري من موظفيها الذي لن يضيره أن يخطئ هوأويستغل سلطات وظيفته ثم تدفع هي بدلا عنه ما تسبب فيه من تعويضات، ولذلك فقد يظل قرار أو حكم التعويض حبراً على ورق ويحتاج إلى قوة تنفيذية حتى يحصل صاحب الحق على حقه أوييأس،فيكتفي بالتشرف بأنه استطاع الحصول على قرار بالتعويضات المالية ولا شئ غير ذلك. وكذا الحال في القضاء الشرعي،يوجد تعليمات تحد من مماطلة الخصوم.

• سخرت جل وقتي لكل من يريد الوصول إلى الحق والصواب

• شهدت المملكة حراكاً حقوقياً واسعاً لمنع خرق الاتفاقيات الحقوقية العالمية

■ هل من ارتباط بين الفقه الإسلامي وحقوق الإنسان؟

- بين الفقه وحقوق الإنسان هناك ارتباط وثيق، لدرجة قد يعتبر موضوع حقوق الإنسان من موضوعات الفقه الأصلية، وهذا ما يراه بعض الفقهاء الذي وجدوا أن هذا الموضوع متداخل مع جملة من مباحث الفقه كالعبادات والمعاملات من العقود والإيقاعات والأحكام وغيرها، وإذا كان هذا الموضوع حديث الإنفراد إلا أنه قديم الموضوع والبحث، ولذا أكثر الفقهاء من ذكر الحقوق في مختلف الكتب.

وتسليط الضوء نظرياً على مسألة حقوق الإنسان في الفقه الإسلامي يعود إلى طريقة التنظيم، وإلى تقاليد هذا الفقه، فبما أن لكل الحقوق في الفقه الإسلامي المستنبطة من القرآن الأهمية نفسها، فلا يوجد لها في العادة فصل مستقل في كتب الفقه ومصادره، بل نجدها منتشرة في الفصول المختلفة تبعا لموضوعها، مثلا في قانون الأحوال الشخصية، وفي القانون الجنائي والقانون الاقتصادي.

وفي ساحة الفكر الإسلامي المعاصر هناك من يؤيد الطريقة السائدة والقديمة في الفقه الإسلامي حيث تتوزع مسائل الحقوق وحقوق الإنسان على مختلف أبواب الفقه ويأخذ بهذا الرأي الباحث المصري الدكتور جمال الدين عطية الذي يجد في هذه المنهجية أنها توفر إمكانات للتطبيق، وحسب قوله: لا نجد بابا خاصا في كتب الفقه الإسلامي أوالسياسة الشرعية أوغيرها من علوم الشريعة مختصاً بحقوق الإنسان، ذلك أن الشريعة قد اهتمت بمعالجة كل حق في موضعه من الباب الفقهي الذي تعلق به، حتى يأخذ وضعه العملي في جسم الشريعة، وبالتالي في التطبيق في حياة الناس وهوالمقصد الأساسي للشريعة.

وهناك من يؤيد تخصيص باب مستقل لهذا الموضوع يدرس ضمن أبواب الفقه المتعددة.

ويأخذ بهذا الرأي الثاني الشيخ محمد مهدي شمس الدين وآخرون، وفي هذا الشأن يرى الشيخ شمس الدين أن موضوع حقوق الإنسان لم يتبلور في بحث فقهي واحد، وفي باب من أبواب الفقه كما هومتعارف في تصنيف الفقه وتقسيماته، ومن هنا نقترح أن تقوم المعاهد والجامعات العلمية في مستوياتها الدنيا والعليا بالتوفر على مثل هذا البحث بعنوان : كتاب حقوق الإنسان.

• القضاة يتطلب منهم أن يكونوا قدوة لغيرهم ومثالاً يحتذى بهم

ولا شك في أهمية وضرورة أن يأخذ هذا الموضوع مكانته الحيوية في منظومة الفقه الإسلامي ويخصص له باب يعني به، وذلك لأهميته المتعاظمة عالميا من جهة، ولارتباطه الوثيق بأي مشروع حضاري إسلامي معاصر من جهة ثانية، ولكثرة الابتلاء به في المجال العربي والإسلامي من جهة ثالثة.

ويتأكد هذا الموقف عند معرفة أن الفقه الإسلامي له إسهاماته وإضافاته المهمة والثرية في مختلف مجالات العلوم وقضايا الحياة، ويمثل ثروة ضخمة جداً تعتبر من أهم كنوز المعرفة الإسلامية والحضارة الإسلامية، ولعله حسب رأي الدكتور عبد المجيد الشرفي في كتابه (الإسلام والحداثة) الصادر سنة ١٩٩١ م، أنه لا توجد حضارة ركزت على الناحية التشريعية تركيز الحضارة الإسلامية، حيث كانت جميع أعمال المسلم البالغ وحركاته وسكناته تخضع لأحكام الحلال والحرام والمندوب والمكروه والمباح.

وهذا يعني أن بإمكان الفقه الإسلامي أن يمثل رافداً حيوياً لموضوع حقوق الإنسان، وكل ما يتصل به من قضايا ومفاهيم ومع هذا فإني أقول أن القضاة الشرعيين بحصافتهم وسعة اطلاعهم وسرعة بادرتهم يصلون إلى الأحكام الشرعية المطلوبة من كتب الفقه المشهورة المستندة على الأدلة من القرآن والسنة المطهرة.

■ نسمع أحكاما قضائية بالمنع من السفر، فما الموجب لها في نظرك؟

- لا يجوز المنع إلا لأسباب محددة تتعلق بالأمن ولمدة معلومة، ويبلغ الممنوع من

• المحكمة العليا هي أعلى سلطة قضائية في محاكم القضاء العام

السفر في فترة لا تتجاوز أسبوع من تاريخ صدور الحكم أوالقرار بالمنع من السفر.

وكما أن نظام المرافعات الشرعية قد نظم في مادته (٢٣٦) هذا الأمر ، فقد نصت المادة على (أن لكل مدع بحق على آخر أثناء نظر الدعوى أوقبل تقديمها أن يقدم إلى المحكمة المختصة بالموضوع دعوى مستعجلة لمنع خصمه من السفر، وعلى القاضي أن يصدر أمراً بالمنع إذا قامت أسباب تدعوإلى الظن أن سفر المدعى عليه أمر متوقع وأنه يعرض حق المدعي للخطر أويؤخر أدائه، ويشترط تقديم المدعي تأميناً يحدده القاضي لتعويض المدعى عليه متى ظهر أن المدعي غير محق في دعواه ويحكم بالتعويض مع الحكم في الموضوع ويقدر بحسب ما لحق المدعى عليه من ضرر).

وخلافاً لما جاء بأحكام النظام لتحديد من ينطبق عليه المنع من السفر فإن هناك ظروف استثنائية ومحددة يتم فيها المنع من السفر وتعد كالعقوبة التبعية كما في القرار رقم (١١) الصادر من مجلس الوزراء عام ١٣٧٤ هـ والذي يطبق على الأشخاص المدانين في جرائم تهريب المخدرات، والمعدل بنظام مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٣٩، وتاريخ ٨/٧/١٤٢٦ هـ.

■ ما رأيكم في ما تنشره الصحف والمواقع الالكترونية عن القضاء؟

– ما تنشره الصحف عن القضاء يتنوع، وجله مشروع، لا يؤثر على مجريات التقاضي أمام المحاكم، ففي الصحف في كل البلدان زوايا ثابتة لأخبار المحاكم، تتابع فيها أهم القضايا التي تفرض على المحاكم، وما يجري من مرافعات، وتنشر ما يصدر عنها من أحكام، فالتقاضي في الأصل علني لا سري، يسمح فيه للناس بحضور المحاكمات، وفي نشر مثل هذه الأخبار يعضد ما يقوم به القضاء من دور مهم في إحقاق الحق، وإنصاف المظلوم، وقد يستفيد من ذلك المختصون من محامين، أوأساتذة متخصصين في الأحكام، في مناقشة ما فيها من أدلة وقرائن، ولا يضير القاضي النشر بل قد يكون عونا له في تصويب ما يصدر منه مستقبلاً، ولا يمنع من النشر إلا ما قد يظن أنه يؤثر على مجريات التقاضي حين نظر القضية أوما يرى القاضي عدم إعلانه لقصد الستر كقضايا خاصة وقضايا الأسروالزوجية مما لافائدة لنشرها بين الناس لأن القصد تضييق الهوة بين المتخاصمين ولم الشمل، ولقد صدر تعميما إداريا من وزير العدل برقم٣٩٧٧/ت/١٣ في ٢٠/٤/١٤٣١هـ يقضي بحظر نشر وقائع التحقيقات والمحاكمات التي لا تزال تحت نظر القضاء، وقد طالبت هيئة الخبراء بمجلس الوزراء من وزارة الإعلام التأكيد على الصحف والمجلات بالالتزام بما يقضي به نظام المطبوعات والنشر،وقضاتنا الأفاضل ليسوا ممن يتأثر بالرأي العام، فهذا الأمر يكاد أن يكون معدوماً، فمثلا نجد الأحكام التي تصدر بالجلد المبالغ فيه في قضايا التعزير تنتقد كل يوم، ومع هذا يتوالى صدورها، وتزداد المبالغة في أعداد الجلدات فيها، فالمطالبة بتجريم الصحف وكتابها لما تنشره عن القضاة وإن كان نقداً، فيه منع لهم من ممارسة حقهم المشروع والمعترف لهم به عالمياً، وفيه الإيحاء بأن للقضاة عصمة تمنع أن يناقش ما أصدروا من أحكام، وهذا أمر ليس فيه مصلحة للقضاء، ولا فيه مصلحة من تعرض قضاياهم عليه، كما أن القول بأن هذا النشر لا يتم إلا في بلادنا فهذا القول مجانب للحقيقة، بعيداً عنها كل البعد، ولوقيل العكس لكان أصح نقلاً للواقع، والعالم اليوم من حولنا يشجب تجريم النشر، ويرفض أن تمس حرية الصحافة.وليطمئن أصحاب الفضيلة القضاة المساندون لهم ألا احد في صحفنا يستهدفهم، وإنما تمارس الصحف دورها المعترف لها به عبر العالم، أن تنتقد كل خلل، أوقصور، أوخطأ

• جل ماتنشره الصحف عن القضاء لايؤثر على مجريات التقاضي

• قضاتنا الأفاضل ليسوا ممن يتأثرون بالرأي العام

ولا عصمة لأحد من البشر حتى ولو كان قاضياً أوشيخاً مفتياً تمنعهم من توجيه النقد إليه إذا أخطأ، فهذا دورها الأصيل الذي إن تخلت عنه لم تعد صحافة محترمة يتابعها القراء، ويحرصون عليها، فهل يدرك الجميع ذلك، إلا أنني لما أعرفه عن القضاة واهتماماتهم وحرصهم الدؤوب على التأمل ومحاولة الوصول إلى الحق من مضانه وأنهم لاهدف لهم سوى ذلك فإنهم ربما لا يسلمون ممن يكتب قاصداً الشناءة والتشويه وهذا لايضير أصحاب الفضيلة بشئ ولا يعيق سيرهم المطلوب منهم وهؤلاء قلة.

• قضايا الدين والبيع بالتقسيط السبب الرئيس في تكدس القضايا

■ هل يعد ربط ترقيات القضاة بسرعة الإنجاز والالتزام وسيلة مباشرة لخدمة القضاء؟

– ربط ترقيات القضاة بسرعة إنجازهم للقضايا وتسبيب الأحكام والالتزام بالأنظمة والأحكام والقواعد الإجرائية إلى جانب مستوى القدرة العلمية للقاضي أمر جيد يخدم القضاء، فربط الترقيات بهذه الشروط يأتي وفقاً لتقدير كفاية القاضي من خلال التفتيش على أعمال القضاة، وفقاً للائحة التفتيش القضائي وهذه تعتبر خطوة في الاتجاه الصحيح .نتمنى المزيد من الحوافز والأنظمة لجعل القاضي أكثر دقة وإخلاص وإنجاز وحيوية.

■ هل للمحكمة أن تقبل الدعاوي في الأملاك من دون تحديد تفاصيلها؟

– المادة (٣٩) الفقرة (و)، والفقرة ٣٩/١٠ من اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات الشرعية قد أوجبت على المدعي أن يذكر في صحيفة دعواه وقت رفع الدعوى ما لديه من بيانات وأسانيد لإثبات ما يدعي به، وأن نظر الدعوى يقتضي تحريرها من قبل المدعي بذكر المدعى به بما في ذلك أرقام وتواريخ صكوك التملك.

وقد جرى تعميم ذلك من معالي وزير العدل برقم ١٣/ت/٤٠٦٦ وتاريخ ١٤٣١/٩/١١هـ حتى لا يفتح المجال لكل مدعي التملك وهولا يملك الإثبات.

• ربط ترقيات القضاة بسرعة إنجازهم للقضايا أمر جيد يخدم القضاء

■ نجد بعض ممن صدر بحقه الإبعاد من الوافدين إجراء عقد نكاح على سعودية أوشراء سيارة لإيقاف الإبعاد، فما هوالحل في نظركم؟

– تحايل بعض من يقبض عليه في قضايا جنائية وذلك بالزواج من سعودية تلافياً للإبعاد فقد أصدرت وزارة الداخلية تعميم رقم ١/٥/ ٦٧٩٤٧ في ١٤٣١/٦/٢٢هـ بعدم الموافقة على عقد قران أي وافد صدر بحقه أمر إبعاد واجب النفاذ. أما تملك السيارة فمطالبته بالبيع أمر وارد ولواضطر الأمر إلى عمل توكيل لآخر،وهذا مانع للتحايل على الأحكام والأنظمة.

■ هل ترى أن وزارة العدل تتابع عن كثب تلك القضايا المطروحة في وسائل الإعلام؟ وتستفيد من ذلك في معالجتها؟

– نعم، وزارة العدل كما الحظ كغيرها تتابع الصحف المحلية التي تنشر الموضوعات ذات العلاقة بالشأن العدلي، وخاصة الذي يثري الثقافة العدلية لدى أفراد المجتمع.

فهو جانب ذوأهمية كبيرة كما أنه محور مهم من محاور استراتيجيه الوزارة، وقد وضعت له الخطط المتكاملة المحتوية على البرامج والآليات التنفيذية اللازمة التي تعمل الأجهزة المختصة في الوزارة حالياً على تنفيذ بعضها، فيما يتوالى تنفيذ البقية من تلك البرامج بعد تهيئة الأدوات اللازمة لوضعها موضع التنفيذ.ومنها هذه المجلة وغيرها من مطبوعات الوزارة الأخرى.

■ ما رأيكم في مسألة تنفيذ القصاص بالأحداث؟ .. وهل له حد معين؟

– شرع الله القصاص كأحد الحدود الثابتة في الشريعة الإسلامية التي يقتص بها من القاتل حماية للنفس البشرية من الاعتداء عليها، خصوصاً إن الشرع تكفل بحفظ النفس وصيانتها، وإذا كان تنفيذ أحكام القصاص بالكبار أمر لا حرج في تنفيذه في أي وقت عند إقامة الحجة واستيفاء القضية ووجود الحجج

الدامغة ونطق القاضي بالحكم، إلا أنه في حالات الفتيان الصغار تبقى القضية معلقة حول تنفيذ الحكم، فهناك من ذهب إلى إن تنفيذ الحكم يجب إن يكون عند البلوغ مباشرة، أما الفئة الأخرى فقد حددت سنا معينا لتنفيذ الحكم وهو ١٨ عاماً وفق اتفاقيات حقوق الطفل، وفي الآونة الأخيرة، شهدت المملكة حراكاً حقوقياً واسعاً لمنع خرق الاتفاقيات الحقوقية العالمية التي تتماشى مع الشريعة الإسلامية وصادقت عليها المملكة.وكان آخرها الحملة التي أطلقتها الجمعية الوطنية لحقوق الإنسان تحت شعار «كفى» والتي تستهدف وقف العنف ضد الأطفال بكافة أشكاله، ومن ضمنه التقيد بوضع عمر معين عند تنفيذ أحكام الإعدام، وعدم جعل مرحلة البلوغ مفتوحة للاجتهادات، فالتقنين مرحلة مهمة وأمر يتطلبه الواقع، فالتوقيع على المواثيق والأنظمة أمر ملزم وجزء من التشريع وقد أبانت كتب الفقه المعلومة بالتفصيل أحكام الأحداث وغيرهم وأنا أرى الأخذ بما قرره الفقهاء أحوط وأبرأ للذمة.

■ هل يمكن الحكم حدا أوتعزيرا بالجلد والتغريب للأحداث؟

– أما التغريب فإنه حكم مثير للجدل ولعل دار الملاحظة مناسب لأن يكون بديلا عن التغريب لأنه أحفظ للحدث وأصون له، أما الجلد فالحد الشرعي لا مناص منه، ولكن التعزير قد يستعاض عنه بالبدائل المناسبة والتي تحقق إصلاح الحدث .

■ ما سر تداخل القضايا في المحاكم والتي قد تسبب تكدس الأحكام التنفيذية؟

– تسيطر قضايا الدين، الطلاق، نزاعات العقار، الأراضي على ملفات القضايا المنظورة في المحاكم القضائية، وهذه القضايا الشائكة بطبيعتها تتسبب في تكدس واكتظاظ المحاكم بالكثير من القضايا التي تنتقل من قاضي لآخر حسب نوعية القضية، وترجع المؤشرات الأولية السبب إلى نقص القضاة، فيما ينسب بعض القضاة السبب إلى كثرة القضايا أولاً ولتشعبها وتشعب النزاع بين أطرافها ثانياً، ومن هنا فإن نظام المحاكم الجديد المتخصصة سيحل الكثير من الإشكالات وسيسهل الإجراءات نظرا لتوجه القضايا إلى المحاكم المختصة.

• أتمنى المزيد من الحوافز والأنظمة لجعل القاضي أكثر دقة وإنجاز

ونجد أن أبرز القضايا التي تساهم في التكدس هو التداخل في القضايا في المحاكم مثل القضايا التجارية وقضايا الدين والمال والقضايا المرورية وقضايا العقارات والإيجارات فضلاً عن القضايا الأسرية كالطلاق وخلافة وهذا التداخل يولد التكديس والازدحام ونحن لدينا في المملكة محاكم شرعية وقضاة على قدر كبير من المهارة وهنا لا بد من تنفيذ المرسوم الملكي الصادر بترتيب وتنظيم أجهزة القضاء وفض المنازعات وتعديل الأنظمة باعتبارها تمثل نقلة نوعية تمس حياة الناس وحقوقهم وتعزز سرعة الانجاز وتعكس قوة الادعاء وتسريع الإجراءات في المحاكم.

وأوضح أيضاً بأن قضايا الدين والبيع بالتقسيط السبب الرئيس في تكدس القضايا في أروقة وساحات المحاكم، وأوضح أن الشركات التجارية وخصوصا تلك المتخصصة في بيع السيارات بالتقسيط وراء سبب تعطيل القضايا وبالتالي تأخر القاضي في إصدار الحكم المبني على الإثباتات والبراهين التي أمامه وهنا ندخل في ضمير الشخص وثقته في عملية البيع والشراء والتقسيط في حالة عدم امتلاك البائع للأوراق الثبوتية.

■ هل من كلمة أخيرة تنهون بها الحوار؟

– أشكر الجميع، وأشكر للمجلة هذا اللقاء، وأتمنى أن تواصل المسيرة، وأن تحقق الأهداف المرجوة، كما سررت بصدور المجلة القضائية والتي تعتبر توأماً لـ (مجلة العدل)، وصدى حياً لوزارة العدل واسال الله العلي القدير أن يوفق القضاة ويعينهم ويفتح عليهم ويسددهم. وصلى الله على نبينا محمد وآله وصحبه أجمعين.

• المجلة القضائية توأم لمجلة العدل، وصدى توعوياً لوزارة العدل

طرق تقديم الطلبات العارضة، وشروط قبولها، والخصم الموجه إليه الطلب العارض، وتعددها، وحجية الحكم فيها

لمعالي الشيخ عبدالله بن محمد بن سعد آل خنين*

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على نبيّنا محمد وعلى آله وصحبه، أما بعد:

فهذا شرح للمَادّة (الثامنة والسبعين) من نظام المرافعات الشرعية، ونصّها:

«تقدم الطلبات العارضة من المُدّعِي أو المُدّعَى عليه بصحيفة تُبلّغ للخصوم قبل يوم الجلسة، أو بطلب يُقدّمُ شفاهاً في الجلسة في حضور الخصم، ويُثْبَتُ في محضرها، ولا تُقْبَلُ الطلبات العارضة بعد إقفال باب المرافعة».

وقبل أن نشرع في شرح هذه المادّة نمهّد بما يلي:

التمهيد:

أقسام الطلبات بعامّة، وأنواع كلّ قسمٍ، وتعريف كلّ نوع:

الطلبات في اللغة: جمعٌ، مفرده (طلب)، وهو ابتغاء الشيء(١).

وسيأتي تعريفها اصطلاحاً عند تقسيمها.

أقسام الطلبات بعامّة:

تنقسم الطلبات أقساماً من جهة الطالب، ومن جهة الطلب نفسه أصليًا أو عارضاً أو تبعيًا، ومن جهة كونها موضوعيَّة أو وقتيَّة أو إجْرَائيَّة، وبيان ذلك كالتالي:

أنواع الطلبات من جهة الطالب:

وتتنوّع من هذه الجهة ثلاثة أنواع:

١ـ طلبات المُدّعِي: وهو قول يُحَدِّدُ به الطالب مبتغاه من الدعوى.

٢ـ طلبات المُدّعَى عليه: وهو قول يُحَدِّدُ به المُدَّعَى عليه مبتغاه في إجابته على الدعوى من ردّها أو مقابلتها بطلبٍ أو ما يدفع طلب المُدَّعِي كُلّه أو بعضه.

٣ـ طلباتُ الداخل في الدعوى: وهو قول يُحَدِّدُ به الداخل مبتغاه من الدخول فيها من الطلب لنفسه أو انضمامه لأحد الخصمين.

أنواع الطلبات من جهة كونها أصليّة أو عارضة أو تبعيّة:

وتتنوّع من هذه الجهة ثلاثة أنواع:

١ـ الطلبات الأصليّة: وهي الطلبات التي يُقرِّرها المُدَّعِي أو المُدَّعَى عليه في ابتداء المرافعة مما ورد في الطلبات التي افتتحت بها الدعوى.

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة التاسعة والسبعين: أن «الطَّلب الأصلي: هو ما ينص عليه المُدَّعِي في صحيفة دعواه».

٢ـ الطلبات العارضة: وهي الطلبات التي تطرأ للمُدَّعِي أو المُدَّعَى عليه بعد قيام الدعوى والسير فيها ـ مما لم يرد في الطلبات التي افتتحت بها الدعوى أو صحيفتها ـ وقبل قفل باب المرافعة من زيادة في الطلب أو نقص أو تغيير سببٍ أو إضافته أو دخول طرفٍ في الخصومة ونحو هذه من الطلبات.

٣ـ الطلبات التبعيّة: وهي الطلبات التي تتبع الطلب الأصليّ، ولا تنفرد عنه، كمن يطالب بردّ الزائد من الأجرة تبعاً لطلبه تخفيض الأجرة.

والطلب التبعي لا يقضى فيه إلا إذا قُضِي في

(١) مقاييس اللغة ٣/٤١٧.

* عضو هيئة كبار العلماء، وعضو اللجنة الدائمة للبحوث والفتوى، القاضي بمحكمة التمييز بالرياض سابقاً

الطلب الأصلي، بخلاف الطلب العارض، فإنه إذا لم يمكن الحكم فيه مع الدعوى الأصليّة استبقته المحكمة للحكم فيه بعد تحققه ـ كما في المادّة الحادية والثمانين ـ.

أنواع الطلبات من جهة كونها موضوعيّة أو وقتيّة أو إجْرَائيّة:

وتتنوّع من هذه الجهة ثلاثة أنواع، هي:

١ـ الطلب الموضوعي: وهو الذي يَتعَلَّقُ بموضوع الحَقّ في الدعوى من إنشائه أو تعديله أو إلغائه ونحو ذلك.

٢ـ الطلب المؤقت: وهو الطلب الطارئ الذي يعالج أمراً يَتعَلَّقُ بالدعوى بصفة مؤقتة حتى الحكم في أصل النزاع، كطلب النّفقة المؤقّتة أثناء دعوى طلب قسمة المال، وغالب ما يرد في القضاء المستعجل من هذا القبيل.

٣ـ الطلب الإِجْرَائيّ: وهو ما يَتعَلَّقُ بسير الدعوى، كإبلاغ الخصوم بموعد الجلسة وطلب تأجيلها ونحو ذلك.

شرح المادة:

طرق تقديم الطلبات العارضة:

يتمّ تقديم الطلبات العارضة من المُدَّعِي أو المُدَّعَى عليه ـ حسب هذه المادّة ـ بطريقين:

الطريق الأولى: الصحيفة:

فيتقدّم الخصم بطلبه العارض بصحيفة، ويكون تقدّمه بها قبل يوم الجلسة، ويتمّ تبليغ هذه الصحيفة طبقاً لإجراءات التبليغ المقرّرة في الأحكام العامّة من الباب الأول، ومنها ما ورد في الموادّ الرابعة عشرة، والخامسة عشرة، والثامنة عشرة، ويكفي تبليغها قبل يوم الجلسة، ولا يلتزم فيها بالمواعيد المذكورة في المادة الأربعين.

الطريق الثانية: المشافهة:

فيتقدّم الخصم بطلبه العارض مشافهةً في الجلسة نفسها بحضور خصمه، ويثبت ذلك في محضر الجلسة.

وفي حكم الطلب الشفاهي تقديمُ الطلب العارض في مذكرة في الجلسة نفسها، ويعطى الخصم صورة عنها، وعلى كل حال فإن للخصم المقدّم ضدّه الطلب العارض شفاهاً حقُّ طلب التأجيل للردّ على هذا الطلب.

شروط قبول الطلب العارض:

يشترط لقبول الطلب العارض بالإضافة إلى شروط الدعوى الواردة في المادة الرابعة ما يلي:

١ـ أن يكون الطلب مرتبطاً بالدعوى الأصليّة في الموضوع أو السبب:

وذلك مما جاء في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، وعلى الخصم أن يوضح ارتباط الطلب العارض مع موضوع الدعوى الأصليَّة أو سببها ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة التاسعة والسبعين ـ.

ولا يقبل الطلب العارض إذا اختلف مع الدعوى الأصليَّة في الموضوع والسبب معاً، ويقبل لو تحقق الارتباط بأحدهما ـ كما في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

وتقدير قبول الطلب العارض ووجود الارتباط بينه وبين الدعوى الأصليَّة من اختصاص قاضي الدعوى، وإذا لم يقبله فعليه تسبيب ما يصدر منه بذلك ومعاملة صاحب الطلب بما تقرر في تمييز الأحكام، وهذا مما أوضحته الفقرتان الثامنة والتاسعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة.

٢ـ ألا يكون الطلب العارض مناقضاً للطلب الأصليّ:

وتتحقق المناقضة بالمخالفة بينهما على التضادّ أو الاختلاف في الموضوع والسبب معاً، فإذا خالف الطلب العارض ما جاء في صحيفة الدعوى الأصليَّة مخالفةً ظاهرة تعيّن رفضه، كأن يطالب بإنفاذ عقد بيع ثم يطلب إلغاءه؛ لاستحقاقه المبيع بالإحياء، وذلك كما في الفقرة الحادية عشرة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة التاسعة والسبعين.

٣ـ أن يقدّم الطلب العارض في وقته:

يتمّ تقديم الطلب العارض في أيّ مرحلة من مراحل السير في الدعوى بعد بدايتها وقبل قفل باب المرافعة، فلا يقبل الطلب العارض بعد قفل باب المرافعة ـ كما نصّت عليه المادة محلّ الشرح ـ، ويكون قفل باب

المرافعة بانتهاء إجراءات التقاضي وتهيّؤ القضيَّة للحكم.

ويحق لكل واحد من أطراف النزاع تقديمُ الطلب العارض بعد قفل باب المرافعة في أحوال(٢)، كما يحقّ لصاحب الطلب العارض إذا فات وقته ولم تشمله الأحوال المذكورة رفعه في دعوى مستقلّة.

٤ـ أن يكون قاضي الدعوى الأصليّة مختصًا بسماع الطلب العارض:

فلا يسمع الطلب العارض إلا إذا كان قاضي الدعوى مختصًا بهذا الطلب اختصاصاً نوعيًا، ويدخل الأدنى في الأعلى، لا العكس، فـ«إذا قُدِّمَ الطَّلَبُ العارض للمحكمة العَامَّة وهو ليس من اختصاصها مع اتصاله بالدَّعوى الأصليَّة القائمة في موضوعها أو سببها ـ فعليها النظرُ والفصلُ فيه، بخلاف المحكمة الجزئيَّة فليس لها نظر أيّ طلبٍ عارضٍ لا يدخل في حدود اختصاصها، وإذا لم يمكن الفصل في الدَّعوى الأصليَّة دون الطَّلب العارض تعَيَّنَ إحالة الدَّعوى للمحكمة العَامَّة» ـ كما في الفقرة السادسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

ومثاله: أن يطالب شخصٌ أمام المحكمة العامّة بإخلاء عقار، ويطلب معه طلباً عارضاً بأجرتها التي لا تزيد عن عشرين ألف ريال، فتسمع الدعوى والطلب العارض، بخلاف ما لو رفع الدعوى أمام المحكمة الجزئيَّة في الأجرة فلا تسمع دعوى الإخلاء؛ لخروجها عن اختصاصها.

الخصم الموجّه إليه الطلب العارض:

الخصم الموجّه إليه الطلب العارض ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ هو من يلي:

أ) كل واحد من الخصمين ضدّ صاحبه.

ب) كل واحدٍ من الخصمين أو كلاهما ضدّ المتدخّل بنفسه أو من أدخلهَ الطرف الآخر أو من أدخلته المحكمة.

استقلال الطلب العارض أو تبعيّته:

الطلب العارض إذا قُدِّم مستقلاً بصحيفة وفق الإجراءات المعتادة لرفع الدعوى صار له حكم الدَّعوى المستقلّة يلزم الحكم فيها، ولا يُرَدُّ بالحكم في الدعوى الأصليَّة، ولا يسقط بترك المدعي دعواه.

وإذا قُدّم الطلب العارض مشافهةً في الجلسة بحضور الخصوم فيكون تابعاً للدعوى الأصليَّة يبقى ببقائها ويزول بزوالها، وهذا مما أوضحته الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة.

تعدّد الطلبات العارضة:

إذا تعدّدت الطلبات العارضة فإنها تقبل إذا تحقّق في كلٍّ منها شروط الطلب العارض ـ كما في الفقرة السابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

حجيّة الحكم في موضوع الطلب العارض:

صدور حكم في موضوع الطلب العارض سلباً أو إيجاباً بثبوت الحقّ المدعى به أو نفيه يجعله حجّةً ويمنع إقامة دعوى به مرّة ثانية مستقلاً أو منضمًا إلى غيره.

رفض الطلب العارض دون الحكم في موضوعه وحجيّة الحكم فيه:

في الفقرة الخامسة عشرة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة التاسعة والسبعين: أنه «إذا أذنت المحكمة بتقديم طلب عارض لا علاقة له بالدَّعوى الأصليَّة في السبب أو الموضوع ولم يتبين لها ذلك إلا بعد النظر فيه ـ تعَيَّنَ رفضُه وعدمُ قبوله، ولا يمنع ذلك من تقديمه في دعوى مستقلة».

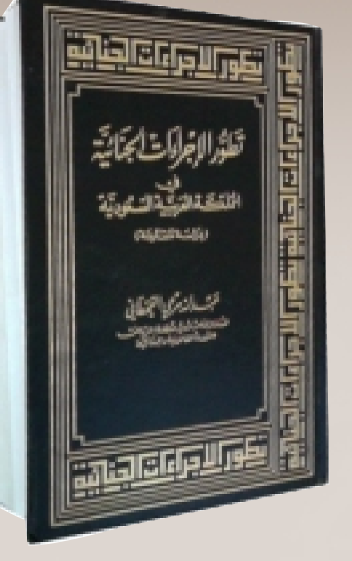
وهكذا للمحكمة رفض الطلب العارض ابتداءً وقبل السير فيه إذا تخلّف شرطه.

وصدور حكم في الطلب العارض بعدم قبوله طلباً عارضاً دون الفصل في موضوعه لاختلال شرط من شروط قبوله كعدم ارتباطه بالدعوى الأصليَّة ـ لا يكون حجة في موضوع الدعوى، فللخصم إقامة دعوى مستقلّة في موضوعه، ويكون سماع هذه الدعوى من اختصاص القاضي الذي حكم في الدعوى الأصليَّة أو نظرها، وهذا مما جاء في الفقرة العاشرة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة.

وبالله التوفيق، وصلى الله على نبيّنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

(٢) انظر هذه الأحوال في شرح المادة السادسة والستّين من كتابنا: «الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعوديّ».

تطور الإجراءات الجنائية في المملكة العربية السعودية (دراسة مقارنة)



تأليف: عبدالله بن مرعي القحطاني

الدعوى الجنائية هي وسيلة الدولة لإيقاع العقوبة على من يرتكب فعلاً من الأفعال الإجرامية شرعاً أو نظاماً. ولذا وضعت المحاكم واللجان المتخصصة، كما وضعت الإجراءات التي تحقق الأهداف من الدعاوى الجنائية.

ومع مرور الزمن وبفضل التطور الذي مس الجوانب الاجتماعية والاقتصادية والإنمائية، فقد آن لتلك الإجراءات لمسايرة الحياة المعاصرة، وهذا ما جعل المؤلف في دراسته تتبع تلك الخطوات التي جاءت في التعريف بالقوانين والنظم والإجراءات الجنائية والتطور التاريخي لها وطبيعة الدعوى الجنائية وخصائصها وطرفيها والدعوى المدنية ومدى ارتباطها بالدعوى الجنائية واستعراض خطوات سلطات الاستدلالات من تحقيق ومحاكمة وإجراءات وحكم وطعن.

وقد بدأ المؤلف دراسته بإبراز جهود وزارة الداخلية في معالجة الحوادث الجنائية بصفته المستشار الخاص لأمير منطقة الرياض للشؤون القانونية والجنائية.

وختم مؤلفه بالوقائع الجرمية والأحكام الخاضعة للتمييز وإجراءاتها وآثار ذلك. ثم انتهى بالمراجع والفهارس، حيث اشتمل الكتاب على جزئين مجلدين يضم ٦٧٠ صفحة.

نفع الله تعالى قارئه وحقق الأهداف المرجوة من تأليفه وجزى الله المؤلف على جهده المبذول وبالله التوفيق.

التباطؤ في تنفيذ الأحكام القضائية

«دراسة تطبيقية»

تأليف: د. محمد بن صالح الثبيت

جاءت هذه الدراسة المهمة، لتكون عوناً لأصحاب القرار في وزارة العدل ووزارة الداخلية لإزالة المعوقات التي تؤدي إلى التباطؤ في تنفيذ الأحكام القضائية، فقد أبدع الدكتور محمد بن صالح الثبيت عندما حدد المشكلة وعرض الأسباب وقدَّم الحلول المناسبة لهذا الجانب الإجرائي المهم.

وقد جاء ذلك في وقت تراكمت فيه القضايا وتعطل تنفيذ الأحكام برغم قوة النظام، حيث نجد الالتفاف على التنفيذ أو التنفيذ الناقص للأحكام، خاصة في قضايا الديون والمعاملات المالية. وقد قسم الباحث دراسته إلى خمسة فصول، اشتمل الفصل الأول على المقدمة وبيان المشكلة، وقدَّم استعراض للدراسات السابقة التي تناولت هذا

تنفيذ أحكام المحكمين في المملكة العربية السعودية

نظرة اصلاحية لتطوير الآلية

تأليف: د. فيصل بن منصور الفاضل



يعتبر التحكيم أحد أهم الوسائل لحل النزاعات. كما يعد تنفيذ أحكام المحكمين من أهم المراحل التي يؤثر نجاحها في مدى كفاءة وفعالية نظام التحكيم في تحقيق أهدافه وهو بمثابة الركن الأساسي في منظومة التحكيم وفعاليته.

فقد أجاد المؤلف في دراسته المقارنة في تسليط الضوء على الوضع في المملكة، فيما يتعلق بجانب تنفيذ أحكام التحكيم المحلي والأجنبي وتظهر أهمية هذا الطرح في إبراز آلية تطبيق وتنفيذ الأحكام والجهات المختصة في تنفيذها والتطرق إلى أهم اتفاقيات التحكيم ومدى تفعيلها.

حيث الأمر يحتاج إلى إنفاذ العقود وتنفيذ الأحكام وتعزيز الدور المطلوب خاصة ونحن في عصر التجارة العالمية والإنفتاحية الكبيرة للاقتصاد، وقد احتوت الدراسة على موضوعات قيّمة، بدأها الفاضل بالإهداء إلى القيادات العدلية ومقدمة وعرض لأهمية البحث وأهدافه ثم قسم الموضوع إلى أربعة فصول: الفصل الأول: الجهة المختصة بتنفيذ أحكام التحكيم والفصل الثاني: تنفيذ أحكام التحكيم المحلية ومتطلباته، والفصل الثالث: تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية وشروطه وملاءمته للشريعة الإسلامية، والفصل الرابع: أهم الاتفاقيات التحكيمية التي انضمت إليها المملكة.

وأنهى بخاتمة تضمنت بعض التوصيات التي تخدم نجاح التنفيذ تبع ذلك الملاحق المشتملة على نظام التحكيم ولائحته التنفيذية واتفاقية نيويورك ١٩٠٨م المتعلقة بالتحكيم الأجنبي ثم قائمة المراجع باللغتين العربية والإنجليزية والمواقع الإلكترونية.

نسأل الله تعالى أن ينفع بهذا البحث المتميز والناجح وبالله التوفيق.

الموضوع، وفي الفصل الثاني تطرق إلى الإطار النظري (أدبيات البحث)، وفي الفصل الثالث بتفسير أسباب التباطؤ في تنفيذ الأحكام من واقع ما تم التوصل إليه إحصائياً باختيار الفرضيات التي صيغت لهذا الغرض ومن خلال التطبيقات القضائية، وفي الفصل الخامس أوضح خلاصة ما تم التوصل إليه من نتائج وتوصيات، وختم بذكر المراجع والملاحق وتطرق فيها إلى ذكر عدد من كتب الفقه والقضاء والقانون والرسائل الجامعية والأنظمة والمجلات والصحف، ثم استعرض فهارس المحتويات والجداول والملاحق، نسأل الله أن يحقق بهذا العمل الفائدة المطلوبة لدى الجهات التنفيذية المختصة، وبالله التوفيق.

أكدت على حرمة المظاهرات.. ودعت إلى المناصحة

هيئة كبار العلماء: الإصلاح لا يكون بالمظاهرات والأساليب التي تثير الفتن وتفرق الجماعة

صدر عن هيئة كبار العلماء البيان التالي:

بيان من هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية بتاريخ ١/٤/١٤٣٢هـ

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على عبد الله ورسوله الأمين وعلى آله وصحبه أجمعين أما بعد: فلقد أخذ الله - عزَّ وجلَّ - على العلماء العهد والميثاق بالبيان قال سبحانه في كتابه الكريم: ﴿وَإِذْ أَخَذَ اللَّهُ مِيثَاقَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ لَتُبَيِّنُنَّهُ لِلنَّاسِ وَلَا تَكْتُمُونَهُ﴾ [آل عمران: ١٨٧]. وقال جلَّ وعلا: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَكْتُمُونَ مَا أَنزَلْنَا مِنَ الْبَيِّنَاتِ وَالْهُدَىٰ مِن بَعْدِ مَا بَيَّنَّاهُ لِلنَّاسِ فِي الْكِتَابِ أُولَٰئِكَ يَلْعَنُهُمُ اللَّهُ وَيَلْعَنُهُمُ اللَّاعِنُونَ﴾ [البقرة: ١٥٩].

ويتأكد البيان على العلماء في أوقات الفتن والأزمات؛ إذ لا يخفى ما يجري في هذه الأيام من أحداث واضطرابات وفتن في أنحاء متفرقة من العالم، وإن هيئة كبار العلماء إذ تسأل الله - عزَّ وجلَّ - لعموم المسلمين العافية والاستقرار والاجتماع على الحق حكاماً ومحكومين، لتحمد الله سبحانه على ما منَّ به على المملكة العربية السعودية من اجتماع كلمتها وتوحد صفها على كتاب الله عزَّ وجلَّ، وسنَّة رسول الله صلى الله عليه وسلم في ظل قيادة حكيمة لها بيعتها الشرعية أدام الله توفيقها وتسديدها، وحفظ الله لنا هذه النعمة وأتمها.

وإن المحافظة على الجماعة من أعظم أصول الإسلام، وهو مما عظمت وصية الله تعالى به في كتابه العزيز، وعظم ذم من تركه، إذ يقول جلَّ وعلا ﴿وَاعْتَصِمُوا بِحَبْلِ اللَّهِ جَمِيعًا وَلَا تَفَرَّقُوا وَاذْكُرُوا نِعْمَتَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ إِذْ كُنتُمْ أَعْدَاءً فَأَلَّفَ بَيْنَ قُلُوبِكُمْ فَأَصْبَحْتُم بِنِعْمَتِهِ إِخْوَانًا وَكُنتُمْ عَلَىٰ شَفَا حُفْرَةٍ مِّنَ النَّارِ فَأَنقَذَكُم مِّنْهَا كَذَٰلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ آيَاتِهِ لَعَلَّكُمْ تَهْتَدُونَ﴾ [آل عمران: ١٠٣]. وقال سبحانه: ﴿وَلَا تَكُونُوا كَالَّذِينَ تَفَرَّقُوا وَاخْتَلَفُوا مِن بَعْدِ مَا جَاءَهُمُ الْبَيِّنَاتُ وَأُولَٰئِكَ لَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾ [آل عمران: ١٠٥] وقال جلَّ ذكره: ﴿إِنَّ الَّذِينَ فَرَّقُوا دِينَهُمْ وَكَانُوا شِيَعًا لَّسْتَ مِنْهُمْ فِي شَيْءٍ إِنَّمَا أَمْرُهُمْ إِلَى اللَّهِ ثُمَّ يُنَبِّئُهُم بِمَا كَانُوا يَفْعَلُونَ﴾ [الأنعام: ١٥٩]. وهذا الأصل الذي هو المحافظة على الجماعة مما عظمت وصية النبي صلى الله عليه وسلم به في مواطن عامة وخاصة، مثل قوله عليه الصلاة والسلام: «يد الله مع الجماعة» رواه الترمذي.

وقوله عليه الصلاة والسلام «من خلع يداً من طاعة لقي الله يوم القيامة لا حجة له ومن مات وليس في عنقه بيعة مات ميتة جاهلية» رواه مسلم.

وقوله عليه الصلاة والسلام: «إنه ستكون هنات وهنات فمن أراد أن يفرق أمر هذه الأمة وهي جميع فاضربوه بالسيف كائناً من كان» رواه مسلم.

وما عظمت الوصية باجتماع الكلمة ووحدة الصف إلا لما يترتب على ذلك من مصالح كبرى، وفي مقابل ذلك لما يترتب على فقدها من مفاسد عظمى يعرفها العقلاء، ولها شواهدها في القديم والحديث. ولقد أنعم الله على أهل هذه البلاد باجتماعهم حول قادتهم على هدي الكتاب والسنَّة، لا يفرق بينهم، أو يشتت أمرهم تيارات وافدة، أو أحزاب لها منطلقاتها المتغايرة امتثالاً لقوله سبحانه: ﴿مُنِيبِينَ إِلَيْهِ وَاتَّقُوهُ وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَلَا تَكُونُوا مِنَ الْمُشْرِكِينَ ﴿٣١﴾ مِنَ الَّذِينَ فَرَّقُوا دِينَهُمْ وَكَانُوا شِيَعًا كُلُّ حِزْبٍ بِمَا لَدَيْهِمْ فَرِحُونَ ﴿٣٢﴾﴾ [الروم: ٣١ - ٣٢]. وقد حافظت المملكة على هذه الهوية الإسلامية فمع تقدمها وتطورها، وأخذها بالأسباب الدنيوية المباحة، فإنها لم ولن تسمح - بحول الله وقدرته - بأفكار وافدة من الغرب أو الشرق تنتقص من هذه الهوية أو تفرق هذه الجماعة.

وإن من نعم الله عزَّ وجلَّ على أهل هذه البلاد حكاماً ومحكومين أن شرفهم بخدمة الحرمين الشريفين - اللذين وله الحمد والفضل سبحانه - ينالان الرعاية التامة من حكومة المملكة العربية السعودية عملاً بقوله سبحانه:

﴿ وَإِذْ جَعَلْنَا الْبَيْتَ مَثَابَةً لِّلنَّاسِ وَأَمْنًا وَاتَّخِذُوا مِن مَّقَامِ إِبْرَاهِيمَ مُصَلًّى وَعَهِدْنَا إِلَىٰ إِبْرَاهِيمَ وَإِسْمَاعِيلَ أَن طَهِّرَا بَيْتِيَ لِلطَّائِفِينَ وَالْعَاكِفِينَ وَالرُّكَّعِ السُّجُودِ ﴾ [البقرة: ١٢٥]. وقد نالت المملكة بهذه الخدمة مزية خاصة في العالم الإسلامي، فهي قبلة المسلمين وبلاد الحرمين، والمسلمون يؤمونها من كل حدب وصوب في موسم الحج حجاجاً وعلى مدار العام عماراً وزواراً.

وهيئة كبار العلماء إذ تستشعر نعمة اجتماع الكلمة على هدي من الكتاب والسنّة في ظل قيادة حكيمة، فإنها تدعو الجميع إلى بذل كل الأسباب التي تزيد من اللحمة وتوثق الألفة، وتحذر من كل الأسباب التي تؤدي إلى ضد ذلك، وهي بهذه المناسبة تؤكد على وجوب التناصح والتفاهم والتعاون على البر والتقوى، والتناهي عن الإثم والعدوان، وتحذر من ضد ذلك من الجور والبغي، وغمط الحق.

كما تحذر من الارتباطات الفكرية والحزبية المنحرفة، إذ الأمة في هذه البلاد جماعة واحدة متمسكة بما عليه السلف الصالح وتابعوهم، وما عليه أئمة الإسلام قديماً وحديثاً من لزوم الجماعة والمناصحة الصادقة، وعدم اختلاف العيوب وإشاعتها، مع الاعتراف بعدم الكمال، ووجود الخطأ وأهمية الإصلاح على كل حال وفي كل وقت.

وإن الهيئة إذ تقرر ما للنصيحة من مقام عال في الدين حيث قال النبي صلى الله عليه وسلم «الدين النصيحة، قيل لمن يا رسول الله؟ قال: لله ولكتابه ولرسوله ولأئمة المسلمين وعامتهم» رواه مسلم.

ومع أنه من أكد من يناصح ولي الأمر حيث قال عليه الصلاة والسلام: «إن الله يرضى لكم ثلاثاً، أن تعبدوه، ولا تشركوا به شيئاً، وأن تعتصموا بحبل الله جميعاً ولا تفرقوا، وأن تناصحوا من ولاه الله أمركم» رواه الإمام أحمد. فإن الهيئة تؤكد أن للإصلاح والنصيحة أسلوبها الشرعي الذي يجلب المصلحة ويدرأ المفسدة، وليس بإصدار بيانات فيها تهويل وإثارة فتن وأخذ التواقيع عليها، لمخالفة ذلك ما أمر الله عزّ وجلّ به في قوله جلّ وعلا ﴿ وَإِذَا جَاءَهُمْ أَمْرٌ مِّنَ الْأَمْنِ أَوِ الْخَوْفِ أَذَاعُوا بِهِ وَلَوْ رَدُّوهُ إِلَى الرَّسُولِ وَإِلَىٰ أُولِي الْأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلِمَهُ الَّذِينَ يَسْتَنبِطُونَهُ مِنْهُمْ وَلَوْلَا فَضْلُ اللَّهِ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَتُهُ لَاتَّبَعْتُمُ الشَّيْطَانَ إِلَّا قَلِيلًا ﴾ [النساء: ٨٣].

وبما أن المملكة العربية السعودية قائمة على الكتاب والسنّة والبيعة ولزوم الجماعة والطاعة فإن الإصلاح والنصيحة فيها لا تكون بالمظاهرات والوسائل والأساليب التي تثير الفتن وتفرق الجماعة، وهذا ما قرره علماء هذه البلاد قديماً وحديثاً من تحريمها، والتحذير منها.

والهيئة إذ تؤكد على حرمة المظاهرات في هذه البلاد، فإن الأسلوب الشرعي الذي يحقق المصلحة، ولا يكون معه مفسدة، هو المناصحة وهي التي سنها النبي صلى الله عليه وسلم، وسار عليها صحابته الكرام وأتباعهم بإحسان.

وتؤكد الهيئة على أهمية اضطلاع الجهات الشرعية والرقابية والتنفيذية بواجبها كما قضت بذلك أنظمة الدولة وتوجيهات ولاة أمرها ومحاسبة كل مقصر. والله تعالى نسأل أن يحفظ بلادنا وبلاد المسلمين من كل سوء ومكروه، وأن يجمع كلمتنا على الحق، وأن يصلح ذات بيننا، ويهدينا سبل السلام، وأن يرينا الحق حقاً، ويرزقنا اتباعه، ويرينا الباطل باطلاً، ويرزقنا اجتنابه، وأن يهدي ضال المسلمين، وهو المسؤول سبحانه أن يوفق ولاة الأمر لما فيه صلاح العباد والبلاد، إنه ولي ذلك القادر عليه، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

رئيس هيئة كبار العلماء
عبدالعزيز بن عبدالله بن محمد آل الشيخ

الأعضاء:

عبدالله بن سليمان المنيع
صالح بن محمد اللحيدان
الدكتور صالح بن فوزان الفوزان
الدكتور عبدالوهاب بن إبراهيم أبو سليمان
الدكتور عبدالله بن عبدالمحسن التركي
الدكتور عبدالله بن محمد آل الشيخ
الدكتور أحمد بن علي سير المباركي
الدكتور صالح بن عبدالله بن حميد
الدكتور عبدلله بن محمد المطلق
الدكتور محمد بن محمد بن عبدالكريم العيسى
صالح بن عبدالرحمن الحصين
عبدالله بن محمد بن خنين
الدكتور عبدالكريم بن عبدالله الخضير
محمد بن حسن آل الشيخ
الدكتور يعقوب بن عبدالوهاب الباحسين
الدكتور علي بن عباس حكمي
الدكتور محمد بن محمد المختار محمد
الدكتور قيس بن محمد آل الشيخ مبارك

حصول وزارة العدل على المركز الأول عالمياً في تسجيل الملكية العقارية

طبقا لتقرير البنك الدولي عن ممارسة أنشطة الأعمال لعامي ٢٠٠٩- ٢٠١٠ م في قياسه لسهولة الإجراءات ومدتها فقد استطاعت وزارة العدل ممثلة بكتابات العدل, اختزال خطوات نقل الملكية بتذليل إجراءاتها وتقليص مدتها من خلال تطوير آلية العمل الإجرائية والاستفادة من التقنية الحديثة مع الإبقاء على الإحترازات التوثيقية المتعلقة بسلامة وثائق الملكية، ورصد أي اختراق أمني يتعلق بغسل الأموال أو تمويل الإرهاب، وقد جاء هذا المنجز العالمي متزامناً مع الانطلاقة الفعلية لتنفيذ مشروع خادم الحرمين الشريفين لتطوير مرافق القضاء والتوثيق، وقد ثمن مجلس الوزراء في إحدى جلساته حصول المملكة ممثلة في وزارة العدل على الريادة الدولية في تسجيل الملكية العقارية، حيث حققت المركز الأول عالمياً، وأشار المجلس إلى أن ذلك يمثل الانطلاقة الفعلية لمشروع خادم الحرمين الشريفين الملك عبد الله بن عبد العزيز لتطوير مرفق القضاء.

وقد كانت وزارة العدل في سجالات سابقة، حققت في بعضها مكاسب تنافسية, لكن لم تبلغ بها الصدارة الدولية – حسب موقع البنك الدولي – فإن البنك الدولي زار كتابات العدل العام الماضي مرتين ليتحقق من فاعلية وجدية العمل، بل وصدقية أرقام وإحصائيات وزارة العدل الأخيرة، ويبدو أن هذا المكسب الدولي سواء على نطاق الدولة أو على نطاق مركز التنافسية الوطني بالهيئة العامة للاستثمار لم يأت إلا بعد تحقيق الصدارة الدولية، لكون المعطيات الإجرائية والتقنية والموارد البشرية وانعدام التكلفة مهيأة للحصول عليها متى وجد العزم والجد والتخطيط السليم.

وفي هذا الصدد أوضح معالي وزير العدل الدكتور محمد بن عبد الكريم العيسى: أن حصول المملكة على هذه المرتبة الدولية يسجل للمشروع الرائد والطموح لتطوير مرفق القضاء.

وأضاف إننا في وزارة العدل لا نقدم خدماتنا العدلية بغية الدخول في سجال التنافسية، بل لخدمة الوطن والمواطن، فأي منافسة دولية هي في منظورنا نتيجة لا غاية، فالتنافسية نتيجة الخدمة الوطنية لا هدفها، وقد حرصنا على أن يكون التقييم الدولي على مستوى الثقة والمصداقية، وكان في وسعنا الدخول في العديد من التصنيفات التنافسية لدى عدة مؤسسات عالمية، غير أن الكثير منها يسهل تضليلة أو اختراقه باساليب لا تليق، ولذا حددنا الهدف وهو خدمة الوطن والمواطن، ومحل التصنيف الذي يحضى بالثقة والقبول على مستوى مؤسسة دولية ذات ثقل بحجم البنك الدولي.

وأضاف معاليه بأن معايير الاختيار لتقييم سهولة وسرعة وتيرة تسجيل الملكية العقارية على المستوى الدولي هو «الإجراءات» و«التكلفة» و«الوقت» ولا شك أن الريادة الدولية في سرعة نقل الملكية لها أثرها الفاعل في بيئة الإستثمار.

وأضاف: تؤدي تيسير عملية تسجيل الملكية وتسريع منظومتها وقلة تكلفتها إلى تمكين أصحاب منشآت الأعمال والمشاريع من التركيز على مزاولة أنشطتهم التجارية دونما عوائق إجرائية أو وقتية، حيث تشكل الأراضي طليعة الأصول الأساسية في كل المجتمعات، ولكن سوء إدارة نظم الملكية أو سوء تحديد حقوقها، يمنع تحويل الأراضي إلى رأس مال منتج، فيظل بفعل هذه العوائق رأس مال ميت، لكونها والحالة هذه أصولاً محدودة الاستخدام، أو لعدم إمكانية استخدامها أو لعدم إمكانية استخدامها كضمان، ومعلوم أنه في وسع صكوك الملكية أن تحقق سهولة الحصول على الائتمان، وكلامي هذا من واقع تحليل دولي، ومعطيات نظرية وتطبيقية مسلم بها.

وختم الوزير حديثه: بأن هذا المكسب الدولي لا يؤخذ منه «العجلة المرفوضة» في استخراج الصكوك بل «السرعة المحمودة» في اتمام العملية، وهذا يعني «اختزال الإجراءات والوقت»، وهو مطلب الجميع، وأحب أن أشير هنا إلى أن هذه المسارعة مشمولة بضمانات مصاحبة، ومن ذلك، التحقق من سلامة وثيقة الملكية، ورصد جرائم غسل الأموال، وتمويل الإرهاب، وهو ما نوضحه لمن تساءل عن بعض الإجراءات التحفظية، خاصة في تسليم واستلام ثمن المبيع، فالبعض يتساءل والآخر يضجر لكنها في صالح المواطن وأمنه الوطني، ويجب أن نقدر أي جهد مشكور – سابق أو لاحق – فنحن نعتمد منظومة العمل المؤسسي وسياسة الفريق الواحد، ونجاحنا أسهم فيه كافة زملائنا في العمل التوثيقي فهم رجالنا الأكفاء، ونحن بالله ثم بهم، ونقدر إسهامات الهيئة العامة للاستثمار التي يربطنا بها العمل الوطني المشترك بعامة واتفاقية تعاون بخاصة، ونثمن

صحبته الوفد البنك الدولي في زيارتيه الأخيرتين لكتابات العدل، ونثمن دور مركزها الوطني للتنافسية وقد كانت الهيئة عوناً لنا في كثير من الأمور.

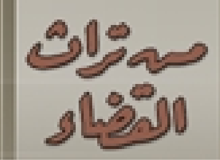
من جانبه قال فضيلة وكيل وزارة العدل لشؤون التوثيق الشيخ طارق بن عبد الله العمر: أن تحقيق الريادة والتفوق على العالم أجمع هذا ليس غاية الطموح ولا منتهاه، بل الطموح الحقيقي أن نحافظ على الريادة والزيادة، وأن نبلغ القمة ونستمر فيها، ولا يكون مع ذلك مع ضعف الهمم وتشتت الجهود، إلا أنه قد حبى الله هذه الدولة بقيادة حكيمة جعلت التطور والرقي وما فيه مصلحة مواطنيها نصب أعينها، وهدفها المنشود، والتف حولها أبناء مخلصون كانوا يداً بناءة، معينة ومحققة للغاية، والمقصد الأمثل، والأنموذج القريب لآثار هذا التوفيق حصول وزارة العدل على المركز الأول عالمياً في سهولة وسرعة تسجيل الملكية، وفقاً للتقارير الصادرة من البنك الدولي والمتعلقة بممارسة أنشطة الأعمال في (٢٠٠٩-٢٠١٠) وحسب موقعه فإن صدارتنا كانت لهذين العامين والمنافسة بين (١٨٣) دولة، حيث دأب البنك الدولي على إصدار تصنيف عالمي، وتقارير سنوية يتناول فيها دراسة الإجراءات الحكومية المعززة لأنشطة الأعمال التجارية وحماية حقوق الملكية وذلك في مئة وثلاث وثمانين دولة، عن طريق إخضاع إجراءات تلك الدول التي تؤثر على أهم عشر مراحل من حياة منشآت الأعمال، للقياس والفحص الدقيق، ومن أهم هذه العناصر المؤثرة تسجيل الملكية من حيث تبسيطها وتسريع وتيرتها وانخفاض تكلفتها، حيث يحرص البنك الدولي أشد الحرص على صحة ودقة المعلومة التي يتبناها، لكونه منظمة دولية عامة تتحدث في شأن تجاري، ما يجعله يتشدد في توثيق ما يصدره، حيث قام وفد من البنك الدولي بتكرار الزيارة للملكة ومعاودة الوقوف على آليات انتقال الملكيات فيها، فقام بزيارات ميدانية لكتابات العدل، للوقوف عن قرب على طريقة تسجيل الملكية العقارية في المملكة، والإطلاع على الكيفية والآلية التي تتم بها انتقال ملكية العقارات، وأخذ عينات عشوائية عديدة من المراجعين، ومن ثم تسجيل النتائج التي توصل إليها، وإعلانها في تقريره السنوية الذي يصدره ليكون مرشداً ودليلاً للجهات الإستثمارية عن الدول ذات الإجراءات المنضبطة والمبسطة والأقل تكلفة في العناصر المؤثرة في عمل تلك الجهات.

وأضاف العمر: في هذا المجال لا يسعنا إلا أن نقف شاكرين ومقدرين كل من ساهم في هذا الإنجاز، وثمرة للجهودالدعم المتواصل للمرفق العدلي بشقيه القضائي والتوثيقي من لدن حكومتنا الرشيدة، والذي دفع منسوبي وزارة العدل للكشف عن ساق الجد وبذل الجهد في تحقيق مايصبوا إليه الجميع، من تقديم خدمة موثقة ومتقنة بأيسر طريق، وأقل عدد من الإجراءات، حيث أبت وكالة الوزارة لشؤون التوثيق على تقويم وتقييم الإجراءات المتبعة في كتابتي العدل الأولى والثانية، ومتابعة تحديثها وتطويرها باستمرار وإتاحتها على الشبكة العالمية، ودمج وتخفيض عدد هذه الإجراءات بحيث تكون العملية التوثيقية سريعة ومبسطة، ومقدرين لجميع زملائنا في كتابات العدل رؤوساً وكتّاب على جهدهم المشكور في إنجاح العمل التوثيقي وتحقيق مكاسبه الدولية.

وفي ذات السياق أشار فضيلة الشيخ عبد العزيز بن محمد المهنا، مدير المتابعة بوزارة العدل بأن حصول المملكة على المرتبة الأولى عالمياً في سرعة نقل الملكية العقارية جاء وفق معايير انتهجتها كتابات العدل حيث اختصرت الإجراءات باختزال خطوات الإفراغ، واختزال المدة الزمنية له، وقال إن كتابات العدل عملت على تطبيق الخطط المبلغة لها، وأضاف بأن الوزارة اختزلت العديد من الخطوات حتى بعد التصنيف الدولي الأخير، وأنه في ظرف الأيام القادمة سيتم اختصار الخطوات إلى خطوتين فقط، وأضاف بأن الإجراءات والحوسبة ليست وحدها الكفيلة لتحصيل هذه المرتبة بل تفاعل رجال التوثيق ومسانديهم.

وأضاف الشيخ المهنا بأن وفد البنك الدولي زار كتابة عدل الرياض إبان رئاسته لها في العام الماضي مرتين، بحضور هيئة الاستثمار، وأنه شرح لهم الخطوات والمدة الزمنية التي تم الانتهاء إلى اختزالها، وأخذ وفد البنك عينات عشوائية من المراجعين واطلع على كامل التفاصيل، وباشر بنفسه الإطلاع على كافة مراحل الإفراغ عملياً من الإحالة إلى استلام الصك ليتأكد من صدقية تقاريرنا وإجراءاتنا.

وختم فضيلته: كان لمشروع تطوير مرافق القضاء والتوثيق الفضل الكبير بعد الله سبحانه وتعالى في هذا الحراك العدلي، الذي لفت أنظار الوفد الدولي في مجريات كتابات العدل، وسبق أن كسبنا في هذا المجال، لكن هذه المرة الأولى التي نعتلي فيها الصدارة الدولية، وهذا بعد توفيق الله بفعل تحديث وتطوير الإجراءات وتسخير التقنية الحديثة، تفعيلاً للخطة التقنية وبرامجها التي تحدث دوماً في التطوير، حيث يتم الإفراغ في ظرف دقائق مالم تكن وثيقة التملك مشمولة بالتحقق والدراسة، فهذا للمصلحة العامة، وقد تقلصت مدة الإفراغ من أيام إلى يوم ومن ساعات إلى ساعة ثم إلى دقائق، وعمل كتابات العدل يتم تقييمه على فترات متقاربة، وهو ما جعل مجلس الوزراء الموقر يشيد بهذا المنجز.



وثيقة (المؤسس القضائية لـ(ابن زاحم)

تقف الوثائق بوصفها واحدة من أهم مصادر المعلومة التاريخية، حيث تحجز (الوثيقة) موقعها المتقدم في قائمة ابتكارات الباحثين من حيث وقتها وأهميتها في رسم ملامح الموضوع الذي جاءت به، وتبرز إلى الضوء في مشهدنا الثقافي العديد من الوثائق القيمة التي تسطر بماء الذهب خاصة عندما يتجلى مؤسس هذا الكيان الملك عبدالعزيز - رحمه الله - على أحوال أبناء شعبه وما ينفعهم وييسر لهم سبل الحياة، ومن هذه الاهتمامات الجانب القضائي حيث وجه ـ غفر الله ـ له تدوين القضايا في سجلات لحفظ الحقوق بحضور الأطراف والشهود والمزكين كما تضمن التوجيه بعض الأمور التي تتعلق بسير القضايا، ونستعرض هنا وثيقة نادرة يعود تاريخها لشهر جمادى الأولى من عام ١٣٥٤هـ تم توجيهها إلى فضيلة الشيخ عبدالله بن عبدالوهاب الزاحم، المولود في القصب عام ١٣٠٠هـ والذي كان قاضياً في ذلك الوقت، حيث عينه الملك عبدالعزيز عام ١٣٢٦هـ بعد أن حاز على ثقة المؤسس من منطلق مكانة العلماء في نفسه، فكانت هذه الوثيقة نموذجاً للعديد من الخطابات المتبادلة والتي وثقت العلاقة بينهما، ودليل على أهمية ومكانة الشيخ لديه، واهتمامه بالجانب القضائي لتكوين قاعدةصلبة يعمل بها القضاة إلى يومنا هذا، وإليكم نص الوثيقة:

نص الوثيقة:

بسم الله الرحمن الرحيم

(من عبدالعزيز بن عبدالرحمن آل فيصل إلى جناب الأخ المكرم الشيخ عبدالله بن عبدالوهاب بن زاحم، سلمه الله تعالى).

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته:

بعد ذلك تعرفون أن الناس اختلفت أحوالهم وتوسعوا في الأمور الذي ما تجوز لهم ولا يزالون يقيمون الدعاوى في بعض أمور قد خلصوها قضاة من قضاة المسلمين ويلتمسون العزة في الناس بنا بالحاضر جميع أمر قد خلصه قاضي من علماء المسلمين وعليه خط كهذا لا نجيز أحد من قضاتنا اعتراضه بل يبقى على ما هو عليه قطعياً ويلزم العمل به كذلك من قبل الشهادات وتحريرها بعض طلبة العلم ما معهم منها اهتمام ولا تحرز والناس ما عاد يتحاشون من التزوير والترويج في الشهادات، فالآن حتّا نأمركم أنه لا يمكن لطالب علم أو قاضي بنقل شهادة أحد خاص أو عام إلا بحضور الشهود عنده ومعرفتهم المعرفة التامة والتبصر في أمرهم ومعرفة ما يشهدون عليه والتصريح فيه بالنقل الذي ما يكون فيه اشكال ولا شبهة لأحد، ومعلومكم أن الناس اليوم في ذمتنا وذمتكم والاحتياط لهم في أمورهم من الواجب الذي يلزم القيام به ويلزمكم الاهتمام به ومن قبل كل قاضي يكون له كاتب معلوم تعرف كتابة، وأما كاتبة العوام فهذي لا تكون لأجل خشية التحريف الذي يشكل على القاضي. أيضاً كل طالب علم يزكي أحد وهو ليس إنسان معروف يعتبر معروفة أمانته وعقله لا تقبل تزكيته، أيضاً كل قاضي يحط عنده دفتر ويكتب فيه جميع القضايا بوقتها بتاريخها لأجل من النسيان وعن التحريف وربما لو يموت القاضي أو يجري عليه شيء يكون في دفتره باقي حجة للذي بعده، والموجب لذلك مما رأينا من التفسير والتبديل والأهواء وهذا حفظ لأمور الدين والدنيا ولحقوق المسلمين. نرجو أن الله يوفقنا وإياكم لما يحبه ويرضاه.. هذا ما لزم تعريفه والسلام».

الختم ٣ جماد ١٣٥٤هـ

إثر صدور الأوامر الملكية بترقية وتعيين عدد من القضاة

وزير العدل يصدر القرارات التنفيذية اللازمة لترقية ٧٩ قاضياً وتعيين ٨٨ في مختلف الدرجات

أصدر معالي وزير العدل الدكتور محمد بن عبد الكريم العيسى القرارات التنفيذية اللازمة لترقية ٨ قضاة إلى درجة قاضي استئناف و١٦ قاضياً إلى درجة رئيس محكمة (أ) و ٢٨ قاضياً إلى درجة وكيل محكمة (أ) و١٨ قاضياً إلى درجة وكيل محكمة (ب) وقاضيان إلى درجة قاضي (ب) و ٧ قضاة إلى درجة قاضي (ج) وتعيين ٨٨ على درجة ملازم قضائي؛ إنفاذاً للأمر الملكي الكريم رقم: أ/٥٦ وتاريخ ١٤٣٢/٣/٢٧هـ والأمر الملكي الكريم رقم أ/٤٨ وتاريخ ١٤٣٢/٣/٢٧هـ وفيما يلي نصوص هذه الأوامر الملكية الكريمة:

بسم الله الرحمن الرحيم

الرقم: أ/٤٨

التاريخ: ١٤٣٢/٣/٢٧هـ

بعون الله تعالى

نحن عبدالله بن عبدالعزيز آل سعود

ملك المملكة العربية السعودية

بعد الاطلاع على المواد (٤٧ ، ٦٣ ، ٦٩ ، ٧٠) من نظام القضاء ، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٧٨) بتاريخ ١٩/٩/١٤٢٨هـ.

وبناءً على قرارات مجلس القضاء الأعلى رقم (٦٤/٧٧) ورقم (٦٤/٧٨) ورقم (٦٤/٨٧) المؤرخة في ٤/٤/١٤٢٨هـ ، ورقم (٦٦/٣٢٦) ورقم (٦٦/٣٢٨) ورقم (٦٦/٣٣١) المؤرخة في ١/١٢/١٤٢٨هـ ، وقرارات المجلس الأعلى للقضاء من رقم (٣٠/٥/٣٤٣) إلى رقم (٣٠/٥/٣٤٧) المؤرخة في ٢/١١/١٤٣٠هـ ورقم (٣١/٨/٨٧١) ورقم (٣١/٨/٩٠٢) المؤرخين في ١٨/٦/١٤٣١هـ ، ومن رقم (٣١/٨/٩٤٧) إلى رقم (٣١/٨/٩٥١) المؤرخة في ١/٧/١٤٣١هـ ، ومن رقم (٣١/١٠/١١١٠) إلى (٣١/١٠/١١١٤) ومن رقم (٣١/١٠/١١١٦) إلى رقم (٣١/١٠/١١٣٠) ومن رقم (٣١/١٠/١١٣٢) إلى رقم (٣١/١٠/١١٤٩) ومن رقم (٣١/١٠/١١٥١) إلى رقم (٣١/١٠/١١٦٠) المؤرخة في ٥/٩/١٤٣١هـ ، ومن رقم (٣١/١١/١٢٠٨) إلى رقم (٣١/١١/١٢٢٣) ، ورقم (٣١/١١/١٢٧٠) ورقم (٣١/١١/١٢٧١) ، ومن رقم (٣١/١١/١٢٧٨) إلى رقم (٣١/١١/١٢٨٤) ، ومن رقم (٣١/١١/١٢٨٩) إلى رقم (٣١/١١/١٣٣١) المؤرخة في ١٩/١١/١٤٣١هـ.

أمرنا بما هو آت:

أولاً:

يرقى المشايخ التالية أسمائهم من درجة رئيس محكمة (أ) إلى درجة قاضي استئناف اعتباراً من ١٠/ ١٤٣١/٥هـ:

١- عبدالله بن عبدالرحمن الدويش.

٢- عبدالرحمن بن سعد آل عتيق.

٣- عمر بن علي الصحن.

٤- منصور بن محمد آل راشد.

٥- محمد بن عبدالعزيز التويجري.

٦- أحمد بن محمد الفهد.

٧- محمد بن عبدالله المقرفي.

ثانياً:

تنهى خدمة الشيخ عبدالرحمن بن سعد الفته الذي يشغل درجة رئيس محكمة (أ) بقبول استقالته اعتباراً من تاريخ هذا الأمر.

ثالثاً:

يرقى المشايخ التالية أسمائهم من درجة رئيس محكمة (ب) إلى درجة رئيس محكمة (أ) اعتباراً من ١٤٣١/١١/١٨هـ:

١- عاصم بن ناصر القاسم.

٢- إبراهيم بن ناصر السحيباني.

٣- عبدالله بن محمد الداود.

٤- عبدالله بن محمد العيسى.

٥- خالد بن عبدالرحمن بن عثمان.

٦- خالد بن عبدالله الحقباني.

٧- علي بن سليمان الشويهي.

٨- سعد بن محمد المهنا.

٩- عمر بن عبدالعزيز التويجري.

١٠- صالح بن محمد بن طالب.

١١- عبدالعزيز بن عبدالرحمن بن عيد.

١٢-عصام بن عبدالعزيز الراجحي.

١٣- خالد بن صالح الموينع.

١٤- خالد بن عبدالله الدوهان.

١٥- نصر بن عبدالرحمن اليمني.

رابعاً:

يرقى الشيخ صالح بن راشد الغيث من درجة رئيس محكمة (ب) إلى درجة رئيس محكمة (أ) اعتباراً من ١٤٣١/١٢/٣هـ.

خامساً:

يرقى المشايخ التالية أسمائهم من درجة قاضي (أ) إلى درجة وكيل محكمة (ب) اعتباراً من التاريخ الموضح أمام كل اسم كل منهم:

١- سليمان بن عبدالله السعوي ١٢/ ٣/ ١٤٢٨هـ.

٢- مبارك بن راشد الحبشان ١٤٢٨/٥/٢هـ.

٣- سليمان بن محمد الحربي ١٤٢٨/٥/٢هـ.

٤- عبدالعزيز بن عبدالرحمن المطلق ١٢/٢/ ١٤٢٨هـ.

٥- عبلان بن فالح الدوسري ١٤٢٨/١٢/٢هـ.

٦- غالب بن عبد الرحمن المشعل ١٤٢٨/١٢/٢هـ.

سادساً:

تنهى خدمة المشايخ التالية أسمائهم الذين يشغلون درجة قاضي (ب) غعتباراً من تاريخ انقطاعهم عن العمل الموضح أمام اسم كل منهم:

١- فهد بن عبدالرحمن بن عبدالكريم المطرودي ١٤٢٨/٣/١٢هـ.

٢- أحمد بن عبدالله بن صالح الخميس ١/٤/ ١٤٣٠هـ.

٣- محمد بن عبدالعزيز بن محمد الرشودي ١٦/ ١٤٣١/١هـ.

٤- إبراهيم بن علي بن إبراهيم النفيسة ١/٣/ ١٤٣١هـ.

٥- عبدالرحمن بن خلف بن محمد آل مطلق ١/ ١٤٣١/٣هـ.

٦- حمدي بن عبدالله بن سعيد آل منصور ١٠/ ١٤٣١/٦هـ.

٧- خالد بن عايض بن محمد آل فهاد ٢٥/٦/ ١٤٣١هـ.

سابعاً:

يرقى الشيخان التالي اسمهما من درجة قاضي (ج) إلى درجة قاضي (ب) اعتباراً من التاريخ الموضح أمام اسم كل منهما:

١- صالح بن سالم الشهري ١٤٣١/١١/٨هـ.

٢- علي بن عبدالرحمن الفحام ٢٩/١١/١٤٣١هـ.

ثامناً:

يرقى المشايخ التالية أسماؤهم من درجة ملازم قضائي إلى درجة قاضي (ج) اعتباراً من التاريخ الموضح أمام اسم كل منهم:

١- محمد بن حمد القحطاني ٦/٨/١٤٣١هـ.
٢- عبدالله بن محمد الشايع ٢٦/٨/١٤٣١هـ.
٣- أحمد بن علي عسيري ٩/١٠/١٤٣١هـ.
٤- عبدالملك بن مداوي آل جابر ٢٣/١٠/١٤٣١هـ.
٥- محمد بن عبدالكريم الخميس ٢٣/١٠/١٤٣١هـ.
٦- طارق بن فالح الشراري ٣/١٠/١٤٣١هـ.
٧- طلال بن محمد العطوي ١٢/١٠/١٤٣١هـ.

تاسعاً:

يعين المشايخ التالية أسماؤهم على درجة ملازم قضائي:

١- عبدالرحمن بن رزق الله بن محمد السلمي.
٢-عبداللطيف بن محمد بن عبدالله الشويهي.
٣-عليان بن مسفر بن حمود الميموني
٤-محمد بن جمعان بن بالقاسم الشهري.
٥- عبدالكريم بن حسن بن راضي الشمري.
٦- سلطان بن لافي بن عبدالله الصبيح.
٧- عبدالرحمن بن حمد بن عبدالرحمن المهيزع.
٨- حيان بن مسفوه بن حسن المالكي.
٩- عبدالله بن صالح بن سليمان النغيمشي.
١٠- أحمد بن حمد بن سليمان العبيدان.
١١- راشد بن ضيف الله بن ضويحي الحربي.
١٢- عمر بن محمد بن عبدالله الحسون.
١٣- محمد بن فراج بن عبدالله الفراج.
١٤- سليمان بن محمد بن سليمان المحسن.
١٥- محمد بن أحمد بن محمد المانع.
١٦- عبدالمجيد بن محمد بن عبدالعزيز السديس.
١٧- محمد بن عواد بن سالم العنزي.
١٨- عبدالله بن إبراهيم بن علي الخضر.
١٩- إبراهيم بن صالح بن عبدالله التويجري.
٢٠-طارق بن محمد بن عبدالعزيز الدخيل
٢١- سليمان بن دعفس بن سليمان الدعفس.
٢٢- صفوان بن علي بن محمد الدويغري.
٢٣- عمر بن محمد بن أحمد العامر.
٢٤- عبدالعظيم بن داود بن سليمان العتيق.
٢٥- محمد بن صالح بن مرزوق العامر.
٢٦- عبدالله بن سليمان بن عبدالله المعتق.
٢٧- علي بن خالد بن علي الضالع.
٢٨- عبدالرحمن بن صالح بن عبدالعزيز التويجري.
٢٩- عبدالله بن سليمان بن عبدالرحمن الطواله.
٣٠- صالح بن سليمان بن حمد الربيش.
٣١- محمد بن رشيد بن عبدالله العنزي.
٣٢- عبدالله بن إبراهيم بن عبدالكريم الحنايا.
٣٣- فهد بن محمد بن جارالله الربيش.
٣٤- محمد بن إبراهيم بن عبدالله العقيل.
٣٥-ثنيان بن عبدالرحمن بن إبراهيم الثنيان
٣٦- عبدالمجيد بن عبدالله بن فهد العودة.
٣٧- عبدالمحسن بن صالح بن إبراهيم الصغير.
٣٨- محمد بن مبارك بن ناصر آل شعلان.
٣٩- خالد بن محمد بن سليمان الربعي.
٤٠- سعد بن أحمد بن سعد الطويان.
٤١- عبدالعزيز بن مطلب بن معجل الشمري.
٤٢- عبدالله بن عبدالمنعم بن سعدون بن العبدالمنعم.
٤٣- سلطان بن محمد بن عبدالله السلامة.
٤٤- أيوب بن صالح بن عبدالله السلامة.
٤٥- فهد بن حمد بن أحمد الفحام.
٤٦- هادي بن علي بن موسى طوهري.
٤٧- محمد بن صالح بن سالم النهدي.
٤٨- صالح بن إبراهيم بن عبدالعزيز الدغيشم.
٤٩- بدربن عبدالعزيز بن حسن بن عكرش.
٥٠- فرحان بن سعود بن فرحان الحربي.
٥١- خالد بن عمر بن عبدالرحمن التويجري.
٥٢- عبدالرحمن بن عبدالله بن عبدالعزيز السيف.

٥٣- محمد بن سليمان بن عبدالعزيز المطلق.
٥٤-صالح بن إبراهيم بن حمد الرشيد
٥٥- سليمان بن علي بن محمد الخشان.
٥٦- أحمد بن سعود بن موسى التميمي.
٥٧- عبدالله بن منصور بن عبدالعزيز السماري.
٥٨- عبدالحميد بن عبدالله بن ناصر المجلي.
٥٩- عبدالعزيز بن محمد بن إبراهيم بن طالب.
٦٠- عبدالعزيز بن سفر بن عبيسان الحارثي.
٦١- عاصم بن ناصر بن عبدالكريم الحمد.
٦٢- سليمان بن عبدالكريم بن محمد العليان.
٦٣- عبدالمجيد بن صالح بن فهيد الفهيد.
٦٤- بدر بن فياض بن حروبي العنزي.
٦٥- محمد بن عبدالله بن رشود بن خريف.
٦٦- عبدالعزيز بن محمد بن سعود الموسى.
٦٧- مساعد بن مزروع بن عبدالله المزروع.
٦٨- سيف بن سعيد بن مرشد المطيري.
٦٩- عبدالرحمن بن خالد بن عثمان السبت.
٧٠- أحمد بن عبدالرحمن بن عثمان الأحمد.
٧١- عبدالعزيز لن صالح بن عبدالعزيز النفيسة.
٧٢- طارق بن محمد بن ناصر الغامدي.
٧٣- أنس بن محمد بن عياش هاشم.
٧٤- عصام بن حمود بن أحمد الحربي.
٧٥- صالح بن خالد بن محمد الرشود.
٧٦- سليمان بن دخيل الله بن إبراهيم الكلثم.
٧٧- عكرمة بن محمد بن مهدي حكمي.
٧٨- صهيب بن صالح بن محمد العويد.
٧٩- عبدالمجيد بن ناصر بن زيد اليحيى.
٨٠- سعد بن عبدالله بن سعد الصافي.
٨١- عبدالرحمن بن سيف بن محمد السيف.
٨٢- جازع بن بنيان بن جازع الودعاني.
٨٣- علي بن سعود بن علي العجمي.
٨٤- عبدالله بن سعود بن عبدالله التميمي.
٨٥- حسين بن أحمد بن حسين ديباجي.
٨٦- تركي بن علي بن عبدالرحمن العجلان.
٨٧- إبراهيم بن عبدالعزيز بن محمد المدالله.
٨٨- محمد بن إبراهيم بن عبدالله السويد.

عاشراً:

على وزير العدل تنفيذ أمرنا هذا.

عبدالله بن عبدالعزيز

بسم الله الرحمن الرحيم

الرقم: أ/٥٦
التاريخ: ١٤٣٢/٣/٢٧هـ

بعون الله تعالى

نحن عبدالله بن عبدالعزيز آل سعود ملك المملكة العربية السعودية

بعد الاطلاع على نظام القضاء، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٧٨) بتاريخ ١٤٢٨/٩/١٩هـ.

وبناءً على قرارات المجلس الأعلى للقضاء رقم (٣١/٨/٩٠١) بتاريخ ١٤٣١/٦/١٨هـ، ومن رقم (٣١/١١/١٢٢٤) إلى رقم (٣١/١١/١٢٢٧) ومن رقم (٣١/١١/١٢٢٩) إلى رقم (٣١/١١/١٢٣٧) ومن رقم (٣١/١١/١٢٣٩) إلى رقم (٣١/١١/١٢٥٠) ومن رقم (٣١/١١/١٢٥٣) إلى رقم (٣١/١١/١٢٥٥) ومن رقم (٣١/١١/١٢٥٧) إلى رقم (٣١/١١/١٢٦٢) ومن رقم (٣١/١١/١٢٦٤) إلى رقم (٣١/١١/١٢٦٩) المؤرخة في ١٤٣١/١١/١٩هـ، ومن الرقم (٣٢/١٢/١٣٤٩) إلى رقم (٣٢/١٢/١٣٥٥) المؤرخة في ١٤٣٢/٢/٥هـ.

أمرنا بما هو آت:

أولاً:

يرقى الشيخ جبران بن سالم الفيفي من درجة رئيس محكمة (أ) إلى درجة قاضي استئناف اعتباراً من ١٠/٥/١٤٣١هـ.

ثانياً:

يرقى المشايخ التالية أسماؤهم من درجة وكيل محكمة (ب) إلى درجة وكيل محكمة (أ) اعتباراً من ٨/١١/١٤٣١هـ:

١- عمر بن حمد العقيل.
٢- عادل بن علي الأحيدب.
٣- عبدالرحمن بن عبدالواحد بن نوح.
٤- سامي بن عبدالعزيز القاسم.
٥- أحمد بن محمد المهيزع.
٦- عبدالعزيز بن عبدالرحمن السويد.
٧- محمد بن سليمان الفهيد.
٨- فهد بن أحمد السلامة.
٩- محمد بن حمود الفرهود.
١٠- عائض بن علي آل عائض.
١١- رياض بن صالح الفواز.
١٢- إبراهيم بن عبدالعزيز الهويمل.
١٣- ناصر بن محمد بن طالب.
١٤- محمد بن عبدالعزيز آل فواز.

ثالثاً:

يرقى المشايخ التالية أسماؤهم من درجة وكيل محكمة (ب) إلى درجة وكيل محكمة (أ) اعتباراً من ١٦/١١/١٤٣١هـ:

١- إبراهيم بن صالح السويد.
٢- فهد بن يحيى العماري.
٣- سليمان بن ناصر الجربوع.
٤- عبدالله بن حسين الباهلي.
٥- فهد بن دخيل الجديع.
٦- عبدالرحمن بن إبراهيم بن خنين.
٧- خالد بن عبدالله الرميح.
٨- فهد بن سليمان الربعي.
٩- عبدالرحمن بن عبدالعزيز بن قاسم.
١٠- محمد بن إبراهيم الصائغ.
١١- يوسف بن عبدالعزيز التويجري.

رابعاً:

يرقى المشايخ التالية أسماؤهم من درجة وكيل محكمة (ب) إلى درجة وكيل محكمة (أ) اعتباراً من ١٧/١٢/١٤٣١هـ:

١- عبدالله بن محمد الصيقل.
٢- خالد بن إبراهيم السهيل.
٣- أحمد بن صالح المحيميد.

خامساً:

يرقى المشايخ التالية أسماؤهم من درجة قاضي (أ) إلى درجة وكيل محكمة (ب) اعتبـاراً من ١٥/١١/١٤٣١هـ:

١- محمد بن عبدالله المهيني.
٢- عبدالكريم بن عبدالرحمن أباحسين.
٣- بدر بن إبراهيم الراجحي.
٤- إبراهيم بن محمد المانع.
٥- محمد بن عبدالعزيز العبدالكريم.
٦- فهد بن عبدالله الصغير.
٧- خالد بن سعد السرهيد.
٨- عمر بن علي الحمد.
٩- محمد بن سعود الجدعان.
١٠- فهد بن صالح الباحوث.
١١- عبدالله بن فيصل الفيصل.

سادساً:

يرقى الشيخ وليد بن عيسى الحميد من درجة قاضي (أ) إلى درجة وكيل محكمة (ب) اعتباراً من ٢١/١٢/١٤٣١هـ.

سابعا:

على وزير العدل تنفيذ أمرنا هذا.

عبدالله بن عبدالعزيز

استقبالات معالي الوزير

سفيري الولايات المتحدة والاتحاد الأوروبي لدى المملكة

استقبل معالي وزير العدل الدكتور محمد بن عبدالكريم العيسى بمكتبه بالوزارة يوم الأحد ٦ محرم ١٤٣٢هـ سفير الولايات المتحدة الأمريكية لدى المملكة جميس سميث، وسفير الاتحاد الأوربي لدى المملكة لويجي ناربون.

وجرى خلال الاستقبالان مناقشة الموضوعات ذات الاهتمام المشترك وتنمية العلاقات في الشأن القضائي.

رئيس لجنة حقوق الإنسان والعرائض بمجلس الشورى

كما استقبل معاليه بمكتبه بالوزارة يوم الثلاثاء ٨ محرم ١٤٣٢هـ رئيس لجنة حقوق الإنسان والعرائض بمجلس الشورى الدكتور إبراهيم بن عبدالعزيز الشدي وأعضاء اللجنة المرافقين له.

وجرى خلال اللقاء مناقشة الموضوعات المتعلقة بمجالات حقوق الإنسان ودور الوزارة في هذا والمناشط المختلفة والمتعددة وبحث إمكانية التعاون بين الجانبين.

حضر الاجتماع من مسئولي وزارة العدل كلٌّ من وكيل وزارة العدل المكلف الأستاذ حمد بن عبدالعزيز الصبيح.

خبراء المفوضية السامية لحقوق الإنسان

والتقى معاليه بمكتبه بالوزارة يوم الأحد ٢٠ محرم ١٤٣٢هـ فريق خبراء المفوضية السامية لحقوق الإنسان بالأمم المتحدة.

وجرى خلال اللقاء مناقشة آليات التعاون في مجال حقوق الإنسان واستعراض الأداء العدلي في هذا المجال و تناول التباحث مع الخبراء إمكانية دراسة آلية للتعاون والشراكة على مستوى الملتقيات الحقوقية بين وزارة العدل والمفوضية السامية.

السفير الفرنسي

كما التقى معاليه يوم الأحد ١٢ صفر ١٤٣٢هـ بمكتبة بالوزارة السفير الفرنسي لدى المملكة السيد برتران بزانسنو. وناقش الجانبان عدداً من الموضوعات ذات الاهتمام المشترك في الجوانب القضائية.

السفير البحريني

وفي يوم السبت ٢٥ صفر ١٤٣٢هـ استقبل معاليه بمكتبة بالوزارة سفير مملكة البحرين لدى المملكة محمد صالح الشيخ. وتناول اللقاء عدد من الموضوعات ذات الاهتمام المشترك بين البلدين الشقيقين.

وفد هيئة الحرية الدينية الأمريكية

وفي يوم الثلاثاء ٢٨ صفر ١٤٣٢هـ استقبل معاليه بمكتبة بالوزارة وفد هيئة الحرية الدينية الأمريكية برئاسة ليونارد ليو بحضور معالي نائب رئيس هيئة حقوق الإنسان الدكتور زيد بن عبدالمحسن الحسين.

وجرى خلال اللقاء استعراض العديد من المحاور.

النائب العام البحريني وسفير مالطا

واستقبل معالي وزير العدل الدكتور محمد بن عبد الكريم العيسى يوم الثلاثاء ٥ ربيع الأول ١٤٣٢هـ بمكتبة بالوزارة النائب العام بمملكة البحرين الدكتور علي بن فضل البوعينين. وتناول اللقاء مناقشة العلاقات بين البلدين الشقيقين والموضوعات ذات الاهتمام المشترك. كما استقبل معالي وزير العدل سفير مالطا لدى المملكة فرانك جاليا، وبحثا عدداً من الموضوعات التي تهم البلدين الصديقين.

وفد المؤسسة الأكاديمية السويدية معهد راؤول فالنبرج لحقوق الإنسان والقانون الإنساني

كما استقبل معاليه بمكتبه بالوزارة يوم الأربعاء ٦ ربيع الأول ١٤٣٢هـ وفد المؤسسة الأكاديمية السويدية معهد راؤول فالنبرج لحقوق الإنسان والقانون الإنساني.

وأوضح معاليه للوفد أن الحقوق العدلية في المملكة تحميها الشريعة الإسلامية التي تطبقها في مادتها الموضوعية كما تحميها الأنظمة التي تطبقها في مادتها الإجرائية، مبيناً أن ضمانات العدالة متوافرة، وأن نظام السلطة القضائية وأنظمة مرافعاتها وإجراءاتها جاءت وفق أحدث ما توصلت إليه أنظمة السلطة القضائية في شقها الإيجابي، وأن الوزارة ترحب بأي استفسار أواستطلاع يتعلق بالشؤون العدلية.

حضر اللقاء من الوزارة سعادة مدير عام مكتب معالي وزير العدل الشيخ /عبد العزيز محمد المفلح ومدير الإدارة العامة للتعاون الدولي الأستاذ/ أحمد اليوسف ومن هيئة حقوق الإنسانالأستاذ محمد العباس.

سفير جمهورية سويسرا لدى المملكة

وفي يوم السبت ٩ ربيع الأول ١٤٣٢هـ استقبل معاليه بمكتبه بالوزارة سفير جمهورية سويسرا لدى المملكة بيتر راينهاردت.

وجرى خلال اللقاء مناقشة و بحث عدد من الموضوعات ذات الاهتمام المشترك في الجوانب القضائية.

نائب الأمين العام للأمم المتحدة والرئيس التنفيذي لمكتب الأمم المتحدة للمخدرات والجريمة

واستقبل معاليه بمكتبه بالوزارة يوم الأحد ١٠ ربيع الأول ١٤٣٢هـ نائب الأمين العام للأمم المتحدة والرئيس التنفيذي لمكتب الأمم المتحدة للمخدرات والجريمة يوري فيدوتوف والوفد المرافق له. وجرى خلال اللقاء تناول الموضوعات ذات الاهتمام المشترك.

حضر اللقاء فضيلة مدير عام مكتب معالي الوزير الشيخ عبدالعزيز بن محمد المفلح، وسعادة مدير عام إدارة التعاون الدولي الأستاذ أحمد اليوسف.

مجلس وزراء العدل العربي يعقد اجتماعه الـ ٢٦

رأس معالي وزير العدل الشيخ الدكتور محمد بن عبدالكريم العيسى وفد المملكة إلى أعمال الدورة السادسة والعشرين لمجلس وزراء العدل العرب التي أختتمت يوم الأثنين ١٤ محرم ١٤٣٢هـ في مقر جامعة الدول العربية في العاصمة المصرية القاهرة وعقدت برئاسة وزير العدل المصري المستشار ممدوح مرعي خلفا لنظيره الليبي أمين اللجنة الشعبية للعدل في الجماهيرية الليبية مصطفي محمد عبد الجليل. وقال وزير العدل المصري المستشار ممدوح مرعي رئيس الدورة عقب ختام أعمال الدورة إنه تم الموافقة على مطلب فلسطيني يتعلق بالتحرك لمواجهة احتجاز سلطات الاحتلال الإسرائيلي لجثامين المئات من الشهداء الفلسطينيين والعرب والكشف عن مصير المفقودين منهم.. مشيراً إلى أن مجلس وزراء العدل العرب طلب من الجامعة العربية اتخاذ الإجراءات اللازمة في هذه المسألة لأن الموضوع يحمل بعد سياسي. وحول إمكانية تحويل الاتفاقيات والقوانين الاسترشادية العربية إلى قوانين ملزمة أوضح مرعي أن النظم القضائية والقانونية في الدول العربية ليست واحدة لكن القوانين الاسترشادية التي لا تتعارض مع القوانين في الدول العربية من الممكن أن يطبق عليها هذا المبدأ.. مؤكدا أن هناك آليات لتنفيذ الاتفاقيات العربية الخمس التي سيتم توقيعها بين مجلس وزراء العدل والداخلية العرب. وناقش مجلس وزراء العدل العرب عدداً من مشاريع القوانين والتشريعات التي تواجه ظواهر الفساد والإرهاب ومكافحة جرائم المخدرات المرتكبة بواسطة الإنترنت ومكافحة غسيل الأموال ومشروع بروتوكول عربي حول مكافحة القرصنة البحرية ووضع إستراتيجية عربية لتطوير القضاء وأنظمته العادلة. كما ناقش المجلس عددا من المقترحات المقدمة من السودان والعراق واليمن حول إنشاء آلية متخصصة لمكافحة الاتجار بالبشر وإعداد مشروع قانون عربي موحد للمعاقين وذوي الاحتياجات الخاصة وعقد ندوة حول تأثير الإرهاب على السياحة ومشروع قانون عربي استرشادي ينظم أحكام الاستثمار في الوطن العربي لتفعيل الاتفاقية العربية الموحدة للاستثمار رؤوس الأموال في الدول العربية.

معالي الوزير يناقش المسئولية الشرعية في الأخطاء الطبية بجامعة طيبة

ضمن فعاليات مؤتمر الأخطاء الطبية من منظور شرعي بجامعة طيبة بالمدينة المنورة أقيمت مساء يوم الخميس ٢ صفر ١٤٣٢هـ محاضرة بعنوان / المسئولية الشرعية في الأخطاء الطبية / قدمها معالي وزير العدل الشيخ الدكتور محمد بن عبدالكريم العيسى وأدارها معالي مدير جامعة طيبة بالمدينة المنورة الدكتور منصور بن محمد النزهة بقاعة الاحتفالات الكبرى بالجامعة.

وفي بداية المحاضرة رحب معالي مدير الجامعة بوزير العدل والحضور في المحاضرة الرئيسية لمؤتمر الأخطاء الطبية من منظور شرعي وطبي في يومه الثاني كما قدم معاليه السيرة الذاتية لمعالي وزير العدل عقب ذلك تحدث معالي وزير العدل الدكتور محمد بن عبدالكريم العيسى عن المسئولية الشرعية في الأخطاء الطبية وأشار إلى أن الرعاية الصحية في المملكة تجد دعماً واهتماماً من حكومة خادم الحرمين الشريفين أيدها الله وأنه ما من ضمان للعمل البشري فهو عمل قابل للخطأ ويخضع للرقابة لأن الأمر يتعلق بضرورية من الضروريات الخمس بالإسلام وهي حفظ النفس باعتبار أن الخطأ الطبي يتعلق ببدن الإنسان. وأن هذا لا يعني زرع التخوف والتوجس لدى الأطباء.

وتحدث معالي الدكتور العيسى عن العلاقة بين الطبيب والمريض وأن هناك التزام من طبيب ومؤسسة صحية لعلاج المريض ينتج عنه أحياناً أخطاء وأن المريض الجانب الأضعف في هذه العلاقة موضحاً أن تلك الأخطاء تحدث في كل زمان ومكان ولكن هناك ضمانات تضع المستطب أمام أمرإداري وأمر قضائي مشيرا إلى أنه في نظام مزاولة المهن الصحية هيئة تسمى الهيئة الصحية الشرعية تتلقى التظلمات والشكاوى من الأخطاء الطبية وهي هيئة طبية إدارية تتضمن خبرات يرأسها قاض لا تقل درجته عن قاض(أ)يعينه وزيرالعدل وأن من يتم تعيينه في هذه الهيئة يكون من ذوي الاهتمام والمراس، والأقرب لهذا العمل المهني وذلك أمر إداري ضمانا للمريض ورقابة على الطبيب.

وقال معالي وزير العدل إن الضمانات تضفي مزيدا من الثقة على المريضباعتبارها رقابة بمشاركة قضائية استشارية وأن هذه الرقابة تنعكس على ثقة المريض بالعمل الطبي الممارس والهيئات الصحية مشيراً بالوقت ذاته إلى أن القضاء الإداري قوي في أحكامه وإيصال العدالة ويستطلع الخبرة علاوة على خبرة الهيئة الصحية وما تصدره الهيئة أحياناً موضحا أنه من الناحية الشرعية في عمل الطبيب يجب أن يكون مأذوناً له من جهتين الأولى منهما الدولة أوالهيئة الصحية المعنية بالترخيص والثانية أن يكون مأذونا له من قبل المريض فإن تخلف أحد الأذنين وقع الطبيب بمخالفة يجازى عليها مجازاة جزائية وتأديبية.

وتطرق معالي الوزير لعدد من الأمثلة والحالات التي يضمن بها الطبيب في حال وقع خطأ طبياً للمريض وأركان المسئولية التقصيرية بذلك للحكم والانتهاء بحكم وجوب التعويض وهي الخطأ والضرر والإفضاء (العلاقة السببية) متناولاً أخطاء الطب الشعبي والرقابة عليه ودور الإعلام في كشف الأخطاء الطبية التي تقع بالمؤسسات الصحية.

وكانت المحاضرة قد شهدت عدداً من المداخلات من القاعة الرجالية والنسائية حول بعض القضايا المتعلقة بالأخطاء الطبية والأحكام الصادرة بها.

متابعات إخبارية سريعة

برنامج تدريبي لمدققي شؤون الموظفين بوزارة العدل

عقدت وزارة العدل يوم الأحد ١٠ ربيع الأول١٤٣٢هـ برنامجًا تدريبيًا متخصصًا بمسمّى مدققي شؤون الموظفين وعقد البرنامج بالمدينة المنورة، واستهدف تدريب ٢٦ موظفًا متخصصًا في شؤون الموظفين من منسوبي الوزارة.

صحيفة المدينة ـ العدد: ١٧٤٨٧

اختتام برنامج تنمية مهارات مديري شؤون الموظفين بالعدل

اختتمت وزارة العدل يوم الأربعاء ١٣ ربيع الأول١٤٣٢هـ فعاليات البرنامج التدريبي (تنمية مهارات مديري شئون الموظفين) والمعد لتدريب مديري شؤون الموظفين بالمحاكم وكتابات العدل وفروع الوزارة،

صحيفة الجزيرة ـ العدد: ١٤٠٢٤.

المعهد العالي للقضاء يختتم برنامجاً لكتاب العدل

اختتم المعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية في يوم الأربعاء ١٥ صفر ١٤٣٢هـ البرنامج التدريبي الثالث عشر لكتاب العدل.

والذي يهدف إلى تطوير مهارات الأداء الوظيفي لدى كتاب العدل في مجال عملهم الذي استمر ستة أسابيع .

«واس».

اختتام برنامج مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب

اختتمت السبت ١ ربيع الأول ١٤٣٢هـ وزارة العدل فعاليات الدورة الرابعة لبرنامج «مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب» والمعد لتدريب أصحاب الفضيلة كتاب العدل بعدد من كتابات العدل بالمملكة الذي أقامته الوزارة بالتعاون مع جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية بالرياض واستمر لمدة خمسة أيام.

صحيفة الرياض ـ العدد: ١٥٥٦٥

٥٠٠ قضية متوسط إنجاز القاضي سنويا في محاكم المملكة

كشف تقرير صادر عن وزارة العدل أن متوسط ما ينجزه القاضي في العام على مستوى المحاكم بالمملكة بلغ ٤٩٣ قضية سنويا، ما يشير إلى إنجازه ٤١ قضية في الشهر الواحد.

صحيفة الرياض ـ العدد: ١٥٥٧٦

افتتاح كتابة عدل ثانية في مكة

وافقت وزارة العدل على افتتاحه مكتبا لكتابة العدل الثانية في مكة المكرمة، وذلك مراعاة للمنتسبين في غرفة مكة المكرمة من رجال الأعمال، ليسهم في اختصار الوقت والجهد عليهم.

صحيفة الاقتصادية ـ العدد: ٦٣٢٠

برنامج مهارات المحقق الإداري

اختتمت الإدارة العامة للتطوير الإداري في وزارة العدل برنامجي تنمية مهارات المحقق الإداري وإدارة المستودعات باستخدام الحاسب الآلي، اللذي نظمتهما الوزارة ضمن برامج الوزارة التدريبية، وذلك بالتعاون مع أحد المعاهد المتخصصة.

صحيفة الجزيرة ـ العدد: ١٤٠٣٨

١٠٠ محكمة في مباني جديدة

كشفت وزارة العدل النقاب عن نحو ١٠٠ مبنى محكمة جديد بمواصفات عالية منها ماهو مطروح للتنفيذ حالياً ومنها ماهو تحت التنفيذ أو اكتمل تنفيذه مؤخراً وذلك ضمن مساعيها الحثيثة لتوفير البيئة العدلية المناسبة لمشروع الملك عبدالله بن عبدالعزيز لتطوير مرفق القضاء والتوثيق.

صحيفة الرياض ـ العدد: ١٥٥٩٥

صدور العدد الأول مجلة القضائية

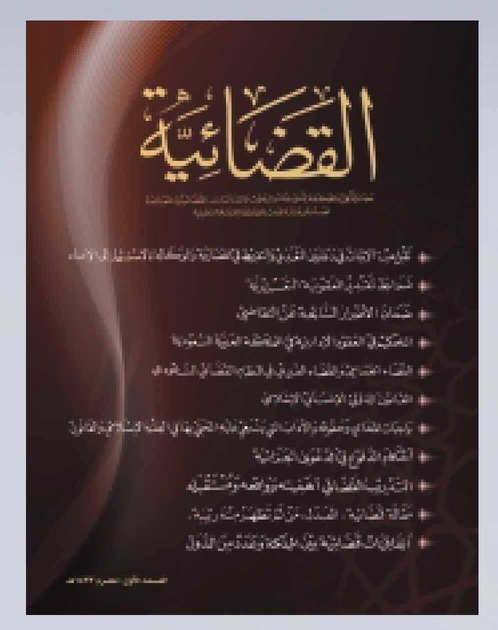
صدر العدد الأول من مجلة «القضائية»، وهي مجلة علمية محكمة تعنى بنشر البحوث والدراسات القضائية المعاصرة.

وتهدف المجلة إلى إثراء المادة القضائية بأصالتها ومعاصرتها، والإفادة من جوانبها التطبيقية، وإكساب المشتغلين بالقضاء ومعاونيهم المعارف المساعدة على ترقية أدائهم المهني في مجال النوازل والمستجدات. وتقوية العلاقة بين مرفق القضاء ومجالات المحاماة والتحكيم والخبرة، وعرض المشروعات والأطروحات والتجارب المتميزة في مجال تطوير إدارة مرفق القضاء.

وعرف معالي وزير العدل ورئيس هيئة الإشراف على المجلة الدكتور محمد بن عبدالكريم العيسى، في كلمته الافتتاحية في العدد الأول بأنها ــ مجلة تضاف لوصيفتها «مجلة العدل»، مع اختلاف في التخصص النوعي، فالقضائية: للمادة القضائية، تعنى بنشر بحوثها التخصصية المحكمة، واستعراض تطبيقاتها العملية الأكثر إلحاحاً وأهمية، بصيغ متنوعة، تتضمن: عقد ورش عمل – تحريرية – تشارك فيها النخب القضائية والأكاديمية؛ لتناقش موضوعات هده المادة – فقهاً وقضاءً –، فتثري حوارها، وتجلى معضلاتها، على هدي الشريعة ومفهوم أهل العلم من فقهائنا وقضاتنا الذين من الله عليهم بالعلم والعمل، فساروا بالناس على هدى وبصيرة، وكانوا خيراً وبركةً على البلاد والعباد، معتمدين في مجلتنا هذه جزالة البحوث وجدتها، ورصانة الأطروحات وعمقها، معروضة كلها محك الدليل والتعليل، تضطلع بهيئة إشرافها كوكبة علمية –خيار من خيار–، وبرئاسة تحريرها قاضٍ من الله عليه ببسطة في النَقل والعقل، مع رسوخ –خاص – في الأقضية وعلومها.

أما مجلة العدل فتُعنى بالبحوث الفقهية بعامَّة، وذات الصلة بالشؤون العدلية بخاصَّة، ما لم تكن مادة قضائية – صرفة–، فتكون لوصيفتها القضائية، وطموحنا أن نحقق في الأخيرةِ النجاحَ الذي تحقق لنا في مجلة العدل، مع طموح أسمى بنقلهما جميعاً –على حدٍّ سواء– إلى آفاقٍ علمية: أعمقَ وأشملَ، وأقوى وأجزل، ولاسيما في النوازل والمستجدات.

وأشار معاليه إلى أن «القضائية» جزء من



الاستحقاق الكبير على الوزارة، فهي معنية بنشر الثقافة العدلية، في إطار مشروع خادم الحرمين الشريفين الملك عبدالله بن عبدالعزيز لتطوير مرفق القضاء والتوثيق، الذي خطا – بحمد الله تعالى– خطوات مباركة في كافة أقسامه : سواء في المباني والتجهيزات.

وتضم هيئة الإشراف كلاً من فضيلة الدكتور علي بن عباس حكمي عضو هيئة كبار العلماء وعضو المجلس الأعلى للقضاء، وفضيلة الشيخ عبدالعزيز بن صالح الحميد عضو المحكمة العليا، ومعالي الدكتور محمد بن علي العقلا مدير الجامعة الإسلامية، ومعالي الشيخ علي بن عبدالرحمن الحماد نائب رئيس ديوان المظالم، ومعالي الأستاذ محمد بن سليمان العجاجي نائب رئيس هيئة الخبراء بمجلس الوزراء، وفضيلة الدكتور عبدالعزيز بن عبدالرحمن الكلية القاضي بالمحكمة العامة بمكة المكرمة، وفضيلة الدكتور سعود بن إبراهيم الشريم عميد كلية الشريعة بجامعة أم القرى، وفضيلة الدكتور صالح بن أحمد الوشيل عميد كلية الشريعة بجامعة الإمام، وفضيلة الدكتور عبدالرحمن سلامة المزيني عميد المعهد العالي للقضاء

بالرياض، وفضيلة الدكتور سامي بن محمد الصقير عضو هيئة التدريس بكلية الشريعة بالقصيم، وسعادة الدكتور رزق بن مقبول الريس عميد كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة الملك سعود، وسعادة الدكتور محمد بن علي الحداوي عضو هيئة التدريس بمعهد الإدارة العامة، وسعادة الدكتور المحامي علي بن بن عبدالكريم السويلم، وفضيلة الدكتور زيد بن عبدالكريم الزيد عضو هيئة التدريس بالمعهد العالي للقضاء وفضيلة الشيخ يوسف بن عبدالعزيز الفراج القاضي بوزارة العدل رئيس التحرير.

من جانبه أشار فضيلة القاضي بوزارة العدل ورئيس التحرير الشيخ يوسف بن عبدالعزيز الفراج إلى أن إصدار القضائية يأتي في وقت يشهد به القضاء تطويراً على عدد من المستويات التنظيمي والإجرائي والتقني والهيكلي فصارت بحق مرحلة من مراحل تاريخ القضاء في المملكة تحتاج إلى الكثير من التعاون والانفتاح على علوم وثقافات قانونية نافعة مع التزام بالمبادئ القضائية ذات المرجعية الشرعية.

وتتطلع إدارة التحرير وهي تصدر العدد الأول من هذه المجلة أن تُسهم في رفع الوعي الحقوقي وأن تكون رافداً من روافد المعرفة العدلية بتنوع موضوعاتها في إطار ومظلة المسار العلمي لمشروع خادم الحرمين الشريفين الملك عبد الله لتطوير مرفق القضاء.

وأوضح مدير التحرير الأستاذ محمد بن راشد الدبيان أن العدد الأول طبع على ٤٥٠ صفحة وتضمن عدة بحوث هي كالتالي: نقل عبء الإثبات في دعاوى التعدي والتفريط في المضاربة والوكالة بالاستثمار إلى الأمناء للدكتور نزيه كمال حماد. وضوابط تقدير العقوبة التعزيرية لمعالي الشيخ عبدالله بن محمد آل خنين. وضمان الأضرار الناتجة عن التقاضي للدكتور ناصر بن إبراهيم المحيميد. والتحكيم في العقود الإدارية في المملكة العربية السعودية للدكتور خالد بن عبدالله الخضير. والقضاء الجماعي والقضاء الفردي في النظام القضائي السعودي لعبدالعزيز بن سعد الدغيثر. والقانون الدولي الإنساني الإسلامي للدكتور محمود بن عبدالله بخيت. وواجبات المحامي وحقوقه والآداب التي ينبغي عليه التحلي بها في الفقة الإسلامي والقانون للشيخ حماد بن عبدالله الحماد. وأحكام الدفوع في الدعوى الجزائية للشيخ شاكر بن علي الشهري.

والتدريب القضائي أهميته وواقعه ومستقبله للشيخ عمر بن نصير الشريف، مقاله قضائية العدل : من لم تظهر منه ريبة للشيخ عبدالرحمن بن عبدالعزيز الحسيني.

يذكر أن مجلة القضائية يطبع منها ثلاثة عشر ألف نسخة وتوزع على المسئولين والعلماء والباحثين والقضاة والمحامين وطلبة العلم في الداخل والخارج كما توزع على منسوبي الوزارة وتوجد في المكتبات ومراكز البيع.

تدشين خدمة sms لإبلاغ طرفي القضية بمواعيد الجلسات

باشرت وزارة العدل إرسال رسائل تذكيرية بمواعيد الجلسات لإطراف القضية.

وأوضح مدير عام الإدارة العامة للحاسب الآلي بوزارة العدل المهندس ماجد بن إبراهيم العدوان أن خدمة الرسائل النصية sms تهدف لتذكير مواعيد الجلسات للقاضي ولطرفي القضية بحيث يتم إرسال هذه الرسائل قبل موعد الجلسة ليتسنى للقاضي والمتنازعين الحضور في موعد الجلسة وعدم تكبد مشقة الحضور العشوائي.

وقال إن خدمة الرسائل النصية تعمل حاليا في المحاكم التي تم ربطها بمركز المعلومات الرئيسي بالرياض والبالغ عددها ٢٠ محكمة.

وأضاف أن خدمة الرسائل النصية تأتي في إطار التطور التقني التي تعيشه الوزارة حالياً والمتمثل في تدشين البوابة الإلكترونية للوزارة وما تحتويه هذه البوابة من خدمات الكترونية ومنها صحائف الدعوة والمؤشر العقاري ومعلومات عن المحامين المصرح لهم من قبل الوزارة ومأذوني الأنكحة بالإضافة إلى عرض المناقصات التي تقوم بها الوزارة ويتم طرحها في منافسات عامة.

وبين العدوان أن الخدمات التي تقدمها وزارة العدل تسير ضمن جدولة زمنية فيما أمكن جدولته إنفاذا لمتطلبات مشروع الملك عبدالله لتطوير مرفق القضاء.

لجنة المؤتمرات والندوات

أصدر معالي وزير العدل قراراً برقم ١٠١٧ وتاريخ ١١/٢/١٤٣٢هـ يقضي بتشكيل لجنة بجهاز الوزارة تسمى (لجنة المؤتمرات والندوات) وجرى تعميمه من قِبل فضيلة وكيل وزارة العدل المكلف برقم ١٣/ت/٤١٧٠ في ٢٥/٢/١٤٣٢هـ وإليكم نص القرار:

«الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وبعد:

إن وزير العدل:

بناءً على الصلاحيات المخولة له، وبعد الإطلاع على القرار رقم (٨٦٤٧) وتاريخ ٢٤/٦/١٤٣١هـ، ونظراً للحاجة إلى إنشاء لجنة بالوزارة تعنى بالإشراف على الأعمال المتعلقة بالمؤتمرات والندوات التي تعقدها الوزارة، والعرض علينا بالتوصيات اللازمة حول عقدها والمشاركة فيها، وبناءً على ما تقتضيه المصلحة العامة.

يقرر ما يلي:

١- تشكل لجنة في جهاز الوزارة تسمى لجنة المؤتمرات والندوات مكونة من التالية أسماؤهم:

أ) فضيلة القاضي الشيخ/ يوسف بن عبدالعزيز الفراج رئيساً.

ب) فضيلة القاضي الشيخ/ طارق بن عبدالله العمر وكيل الوزارة لشؤون التوثيق عضواً.

ج) د. صالح بن جاد المنزلاوي عضواً.

د) الأستاذ/ أحمد بن إبراهيم اليوسف مقرراً للجنة/

٢- ترتبط اللجنة بنا مباشرة.

٣- على أجهزة الوزارة كل فيما يخصه تقديم ما يلزم لهذه اللجنة للقيام بما هو مطلوب منها على الوجه الأكمل.

٤- يعتبر ذلك من تاريخ صدور هذا القرار.

٥- يبلغ هذا القرار لمن يلزم لإنفاذه والعمل بموجبه.

وزير العدل

محمد بن عبدالكريم العيسى

ربط التسجيل العيني للعقار بوكالة التوثيق

أصدر معالي وزير العدل قراراً برقم ١٤٢٣٩ في ١٨/١٢/١٤٣١هـ يقضي بربط وكالة الوزارة المساعدة للتسجيل العيني للعقار بوكالة الوزارة لشؤون التوثيق. وقد تم تعميمه من قبل فضيلة وكيل وزارة العدل المكلف برقم ١٣/ت/٤١٣٦ في ٥/١/١٤٣٢هـ وإليكم نص القرار:

«إن وزير العدل..

بناءً على الصلاحيات المخولة له نظاماً، وبعد الاطلاع على القرار رقم (٢٤٥٨) وتاريخ ٢٩/٢/١٤٣١هـ المتعلق بتمديد العمل بالصلاحيات الممنوحة لفضيلة الوكيل المساعد للتسجيل العيني للعقار، وبناءً على المادة الثانية من لائحة تفويض الصلاحيات الصادرة بقرار معالي وزير الخدمة المدنية رقم ١١٧٢٢/٧٠٣ وتاريخ ٢٢/١١/١٤٢٧هـ، وبناءً على ما تقتضيه مصلحة العمل.

يقرر ما يلي:

أولاً: ترتبط وكالة الوزارة المساعدة للتسجيل العيني للعقار بفضيلة وكيل الوزارة لشؤون التوثيق.

ثانياً: لا يخل هذا القرار ولا يتعارض مع اختيارنا ممارسة صلاحياتنا المفوضة مباشرة عند الاقتضاء.

ثالثاً: يبلغ هذا القرار لمن يلزم لإنفاذه.

والله الموفق.

وزير العدل

محمد بن عبدالكريم العيسى

العقد لغير السعودية من أم سعودية عند إجراء العقد من اختصاص المحاكم الشرعية

أصدر معالي وزير العدل تعميماً قضائياً على كافة المحاكم برقم ١٣/ت/٤١٠١ وتاريخ ٩/١١/١٤٣١هـ يقضي باعتبار الجنسية السعودية لوالدة المولودة في المملكة العربية السعودية عند إجراء العقد من اختصاص المحاكم، وإليكم نص التعميم.

«إلحاقاً لتعميم الوزارة ١٢/١١٢/ت وتاريخ ١٣٩٩/٧/١٥هـ، ورقم ١٢/٨٣/ت وتاريخ ١٤٠٢/٦/٩هـ بشأن البنات المولودات على أرض سعودية من آباء أجانب، ورقم ٨/١٩٠/ت وتاريخ ١٤٠٨/١٠/٢٤هـ المنظم لزواج السعوديين من أجنبيات وزواج السعوديات من أجانب... إلخ.

عليه فقد تلقينا نسخة من تعميم صاحب السمو الملكي النائب الثاني لرئيس مجلس الوزراء وزير الداخلية البرقي رقم ٩٧٠٨٧ وتاريخ ١٤٣١/٩/١٢هـ ونصه: - [إشارة لخطاب إمارة منطقة مكة المكرمة رقم ٦٣٩٧٨ في ١٤٣١/٥/١٨هـ المشار فيه للقرار الوزاري رقم ٦٨٧٤ في ١٤٢٢/١٢/٢٠هـ بشأن لائحة زواج السعودي بغير سعودية والعكس وما تضمنته المادة الرابعة منها بأن المولودات في المملكة من أمهات سعوديات وآباء غير سعوديين تتم إجراءات توثيق عقود زواجهن من السعوديين في المحاكم الشرعية بشرط ألا يكون السعودي راغب الزواج من الفئات المشمولة بالمنع، وقد أشارت الإمارة في خطابها المشار إليه إلى ما وردهم من المحكمة العامة بالطائف بخطابها رقم ٧٣١٠/خ في ١٤٣٠/١٠/٢٥هـ بشأن زواج المواطن/ .... (سجل مدني رقم ....) من المرأة/ .... - يمنية الجنسية - المولودة بالمملكة من أبوين غير سعوديين ثم اكتسبت والدتها الجنسية السعودية، وقد تم إجراء العقد من قبل فضيلة القاضي بالمحكمة الشيخ/ راشد الشهري بموجب الصك رقم ١٦ في ١٤٢٧/٣/١٩هـ وعند إعادة الأوراق إلى المحكمة بخطاب الإمارة رقم ٩٢٤١٦ في ١٤٣٠/٩/٢هـ المتضمن بأنه طالما أن والدة المذكورة كانت تحمل الجنسية اليمنية أثناء ولادتها بأن مثل هذه الحالة ليست من اختصاص المحاكم إلا أن فضيلته ذكر بأن المادة المشار إليها في القرار الوزاري لم تشير إلى اعتبار جنسية الوالدة حال الولادة أو حال العقد، وعليه فإن العقد صحيح ولا يحتاج إلى توثيق آخر، وطلب الإمارة التوجيه حيال هذه الحالة والحالات المماثلة. نرغب الإطلاع والعبرة بجنسية والدة المولودة في المملكة عند إجراء العقد وذلك وفقاً لما صدر بتعميمنا رقم ٥/ق في ١٤٠٢/٥/٧هـ وتعميم معالي وزير العدل رقم ١٢/٩٣ في ١٤٠٢/٦/٩هـ المعطوفين على الأمر السامي رقم ٦/٦٨٣٤ في ١٣٩٨/٣/٢٦هـ لهذه الحالة وللحالات المماثلة لاحقاً] أ.هـ.

لذا نرغب إليكم الاطلاع واعتماد موجبه وإبلاغه لمن يلزم. والله يحفظكم.

وزير العدل

محمد بن عبدالكريم العيسى

التنسيق مع وزارة الخارجية بشأن البعثات

أصدر معالي وزير العدل تعميماً إدارياً على كافة الجهات التابعة للوزارة برقم ١٣/ت/٤٠٩٨ وتاريخ ١٤٣١/١١/٥هـ يتضمن ضرورة التنسيق مع وزارة الخارجية عند طلب الاتصال بالبعثات الدبلوماسية والمقابلات والمخاطبات مع مسؤوليها. وإليكم نص التعميم:

«إلحاقاً لتعميمنا رقم ١٣/ت/٣٣٥٥ وتاريخ ١٤٢٩/٤/٦هـ ورقم ١٣/ت/٣١٦٠ وتاريخ ١٤٢٨/٧/٢هـ ورقم ١٣/ت/٢٧٩٢ وتاريخ ١٤٢٦/١٢/٢هـ المتضمنة التأكيد على كافة الوزارة والمصالح الحكومية والمؤسسات العامة بعدم قبول أي اتصالات أو مراجعة من ممثلية أجنبية إلا عن طريق وزارة الخارجية..إلخ.

عليه فقد تلقينا نسخة من الأمر السامي الكريم البرقي التعميمي رقم ٧٤٣٥/م ب وتاريخ ١٤٣١/١٠/٢١هـ، ونصه: [نشير إلى الأمر التعميم رقم ٢٤٥١ وتاريخ ١٤٢٩/٣/٢١هـ القاضي بالتأكيد على ما قضت به الأوامر الكريمة رقم ٢٥١٠ وتاريخ ١٤٠٤/٨/٥هـ ورقم ١٢٣٠٥ وتاريخ ١٤٢٦/١١/١٩هـ ورقم ٣٤٩٦ وتاريخ ١٤٢٧/٥/٣هـ ورقم ٥٠٥٧ وتاريخ ١٤٢٨/٦/٥هـ القاضية بالتأكيد على كافة الوزارات والمصالح الحكومية والمؤسسات العامة بعدم قبول أي اتصالات أو مراجعة من ممثلية أجنبية إلا عن طريق وزارة الخارجية، وأن تؤكد وزارة الخارجية من جانبها على الممثليات الأجنبية بأن يكون اتصالها عن طريق وزارة الخارجية فقط. كما نشير إلى برقية سمو النائب الثاني لرئيس مجلس الوزراء ووزير الداخلية رقم ١٠٤٥٦/٣/٧/١ وتاريخ ١٤٣١/٢/١٦هـ المتضمنة الطلب من الجهات الحكومية ما يلي:

١- التقيد بكافة الأوامر الصادرة بعدم الاتصال الرسمي بالبعثات الدبلوماسية مباشرة، والتأكيد على الالتزام كذلك بعدم استقبال أي معاملة رسمية أو قبول طلب إجراء مقابلات مع مسؤولين من البعثات الدبلوماسية دون التنسيق مع وزارة الخارجية.

٢- التعميم على كافة المسؤولين لديها وإبلاغهم أنه في حال ثبوت تجاوز بمخالفاتهم للأوامر والتعليمات الصادرة بهذا الشأن سيتم إحالتهم للتحقيق حسب الأنظمة المتبعة في ذلك.

نخبركم بموافقتنا على ذلك.. فأكملوا ما يلزم بموجبه] أ.هـ.

لذا نرغب إليكم الاطلاع واعتماد موجبه وإبلاغه لمن يلزم. والله يحفظكم.

وزير العدل

محمد بن عبدالكريم العيسى

إنشاء إدارة لتدريب القضاة

أصدر معالي وزير العدل قراراً برقم ٢٧٦ وتاريخ ١٤٣٢/١/٩هـ يقضي بإنشاء إدارة عامة لتدريب القضاة ترتبط بوكالة الوزارة للشؤون القضائية وقد جرى تعميمه من فضيلة وكيل وزارة العدل، كما بلغ برقم ١٣/ت/٤١٥١ في ١٤٣٢/٢/٥هـ وإليكم نص القرار:

«السلام عليكم ورحمة الله وبركاته، وبعد:

تجدون برفقه نسخة من قرار معالي وزير العدل رقم ٢٧٦ وتاريخ ١٤٣٢/١/٩هـ المتضمن ما يلي:

١- إنشاء إدارة تسمى (الإدارة العامة لتدريب القضاة).

٢- ترتبط هذه الإدارة بفضيلة وكيل الوزارة للشؤون القضائية.

لذا نرغب إليكم الاطلاع وتجدون برفقه نسخة من قرار معالي وزير العدل المذكور. والله يحفظكم.

وكيل وزارة العدل المكلف

حمد بن عبدالعزيز الصبيح

تولي الشرطة بلاغات شكاوى الشيكات بدون رصيد

أصدر معالي وزير العدل تعميماً قضائياً على كافة المحاكم برقم ١٣/ت/٤١٤٠ وتاريخ ١٤٣٢/١/٦هـ يقضي باعتماد تولي الشرطة بلاغات الشكاوى في الشيكات المحررة بدون رصيد. وإليكم نص التعميم:

«إلحاقاً لتعميمنا رقم ١٣/ت/٤٠١٥ وتاريخ ١٤٣١/٦/٨هـ المبني على قرار صاحب السمو الملكي النائب الثاني لرئيس مجلس الوزراء وزير الداخلية رقم ١٩٠٠ وتاريخ ١٤٣١/٥/٢٤هـ القاضي باعتبار الأفعال المنصوص عليها في المادة ١١٨ المعدلة من نظام الزوراق التجارية موجبة للتوقيف، ما لم يقم ساحب الشيك بسداد قيمته أو في حالة الصلح أو التنازل بين الأطراف..إلخ.

عليه فقد تلقينا نسخة تعميم صاحب السمو الملكي النائب الثاني لرئيس مجلس الوزراء وزير الداخلية رقم ١٢٩٦٣٦ وتاريخ ١٤٣١/١٢/٢٩هـ ونصه: [إلحاقاً لتعميمنا رقم ١٤٠٨٢/١٢ وتاريخ ١٤٣١/٥/٢٤هـ ومشفوعة قرارنا رقم (١٩٠٠) وتاريخ ١٤٣١/٥/٢٤هـ، والمبني على قرار مجلس الوزراء رقم ٧٥ وتاريخ ١٤٣١/٣/١٥هـ القاضي باعتبار الأفعال المنصوص عليها في المادة ١١٨ المعدلة من نظام الأوراق التجارية موجبة للتوقيف، ما لم يقم ساحب الشيك بسداد قيمته أو في حالة الصلح أو التنازل بين الأطراف.

ونظراً للتنازع في الاختصاص بين وزارة التجارة والصناعة، وجهات الضبط الجنائي (الشرط) حول الشيكات المحررة قبل تاريخ نفاذ القرار، مما ترتب عنه تأخير النظر في العديد من هذه القضايا.

وحيث إن قرار مجلس الوزراء رقم ٧٥ وتاريخ ١٤٣١/٣/١٥هـ قضى بزن يكون تلقي البلاغات وشكاوى الشيكات – ابتداء – من قبل رجال الضبط الجنائي بوصفها جريمة جنائية اعتباراً من تاريخ نفاذ قرارنا المشار له أعلاه (دون الإشارة إلى تاريخ تحرير الشيك).

نود إليكم الإطلاع وتعميد جهات الضبط الجنائي (الشرط) بمباشرة تلقي البلاغات والشكاوي في قضايا الشيكات دون النظر لتاريخ تحرير الشيك] أ.هـ.

لذا نرغب إليكم الاطلاع واعتماد موجبه فيما يخصكم. والله يحفظكم.

وزير العدل

محمد بن عبدالكريم العيسى

ربط إدارة الأنكحة بوكالة التوثيق

أصدر معالي وزير العدل قراراً برقم ١٤٢٣٧ وتاريخ ١٤٣١/١٢/١٨هـ يقضي بربط إدارة الأنكحة بوكالة الوزارة لشؤون التوثيق. وقد تم تعميمه من قبل فضيلة وكيل وزارة العدل المكلف برقم ١٣/ت/٤١٣٧ وتاريخ ١٤٣٢/١/٥هـ وإليكم نص القرار:

«إن وزير العدل..

بناءً على الصلاحيات المخولة له نظاماً، وبعد الإطلاع على القرار رقم (٢٤٢٧) وتاريخ ١٤٣١/٢/٢٦هـ المتعلق بالصلاحيات الممنوحة لفضيلة مدير عام الإدارة العامة لمأذوني عقود الأنكحة، وبناءً على المادة الثانية من لائحة تفويض الصلاحيات الصادرة بقرار معالي وزير الخدمة المدنية رقم ٧٠٣/١١٧٢٢ وتاريخ ١٤٢٧/١١/٢٢هـ، وبناءً على ما تقتضيه مصلحة العمل.

يقرر ما يلي:

أولاً: ترتبط الإدارة العامة لمأذوني عقود الأنكحة بفضيلة وكيل الوزارة لشؤون التوثيق.

ثانياً: لا يخل هذا القرار ولا يتعارض مع اختيارنا ممارسة صلاحياتنا المفوضة مباشرةً عند الاقتضاء.

ثالثاً: يبلغ هذا القرار لمن يلزم لإنفاذه والله الموفق.

وزير العدل

محمد بن عبدالكريم العيسى

الحالات المستثنات في مواعيد الجلسات*

■ موعد حضور جلسات التقاضي هو ما يحدده القاضي أو أعوانه للمتقاضيين للنظر في وقائع الخصومة، لكن يرد حالات استثنائية يجوز فيها المواعيد بدون تحديد مسبق، فما هي تلك الحالات؟

- يقرر قاضي الدعوى ميعاد الجلسات القضائية بتحديد هذه المواعيد بالتنسيق مع المدعين، كما يمكن تحديد موعد من غير التزام بهذه المدد بعد إذن المحكمة، ومن ذلك ما يلي:

١- إذا حضر الخصمان أمام المحكمة من تلقاء نفسيهما وطلبا سماع خصومتهما في الحال إن أمكن، وإلا حددت لهما جلسة أخرى ـ كما في المادة الخامسة والأربعين ـ.

٢- إذا عينت المحكمة جلسة للخصمين ثم حضرا في غير الوقت المحدد وطلبا النظر في خصومتهما فعليها أن تجيب هذا الطلب إن أمكن، كما في المادة السادسة والأربعين.

٣- مراعاة المعذورين عند اتساع الوقت لهم، والمعذورين هم أشخاص لهم أوصاف تسوغ تقديمهم على من سبقهم.

وأبرز أصحاب الأعذار الذي يقدمون على غيرهم حسبما يذكره الفقهاء:

١- المسافر المرتحل والغريب: فإذا كان أحد طرفي الخصومة مرتحلاً قد تهيأ للسفر ويتضرر بالتأخير، أو كان غريباً لا يستطيع بعد انتهاء الخصومة أن يذهب ويبيت عند أهله فإنه يشرع تقديمه على السابق من أهل المصر من غير قرعة سواء خاصم بعضهم بعضا أم خاصمهم أهل المصر أم خاصموا أهل المصر.

فعن الشعبي قال: «كتب عمر بن الخطاب إلى معاوية وهو أمير الشام:

أما بعد:

فإنّي كتبت إليك في القضاء بكتاب لم آلُكَ فيه ونفسي خيراً فألزم خصالاً يسلم دينك، وتأخذ بأفضل حظك عليك: إذا حضر الخصمان فالبينة العدول، والإيمانَ القاطعة، أدْنِ الضعيف حتى يجترئَ قلبه وينبسط لسانه، وتعَاهد الغريب، فإنه إن طال حبسه ترك حقه وانطلق، إلى أهله وإنما أبطل حقه من لم يرفع به راسا».

ولأن الغريب يكون قلبه مع أهله وداره، وربما إذا كثر تردده على القاضي وطال مكثه ترك حقه ومضى إلى أهله وبلده، فيكون القاضي هو الذي تسبب في ضياع حقه.

وقد راعى الشارع المسافرين فرَّخص لهم الفطرَ في رمضان، ووضع عنهم شطر الصلاة الرباعية.

٢- المرأة: فتقدم خصومة المرأة سواء أكانت الخصومة بينها وبين امرأة أخرى أم كان طرف الخصومة رجلاً، ذلك لأن المرأة مأمورة بالستر والقرار في بيتها، وإنما خرجت لهذا العذر، فشرع تعجيلها لتنصرف إلى بيتها.

ينضاف إلى ذلك: أنها قد تكون راعية أطفالها، فتأخيرها عنهم يضرُّ بهم، ولذا فإنه يراعى عند نظر خصومتها أن تكون في وقت مناسب لها من غير إضرار بخصمها.

٣- المريض والضعيف: المريض محتاج إلى الراحةويلحقه التعب والإعياء بسبب الإنتظار، وهكذا ضعيف البدن، ولذا فإنه يشرع تقديمه عند الإزدحام على القاضي من غير قرعة إذا كان يتضرر بالصبر على الإنتظار.

وقد راعى الشارع المريض فخفف عنه في الجهاد والصيام والصلاة بأنواع من التخفيف.

٤- أصحاب الحاجات والضرورات: فيقدم من غير قرعة صاحب حاجة أو ضرورة أو شأن مهم يخاف فواته، فتقدر الحاجة بقدرها، رفقاً بصاحبها وتحقيقاً للمصلحة، وذلك مثل: من له

مريض بلا متعهد.

ومن ذلك: دعوى الحضانة في المرأة يتنزع منها ولدها الصغير فتصيبها لوعة بفراقه، فإنه يشرع تقديمها وتعجيلها، وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم في الذي أخذ فرخي الحُمَّرة: «من فجع هذه بولدها؟ رُدّوا ولدها إليها».

وهكذا كل صاحب حاجة ناجزة يتضرر بالتأخير، فإنه يشرع تعجيله وتقديمه على غيره.

٥- إذا كان المتخاصم فيه مما يخشى فواته أو تُستدام به الحرمة مما لا يصح بذلة: فإذا كان المتخاصم فيه مما يحتاج إلى الحفاظ أو التصرف فيه ببيع ونحوه لأنه إذا أخر الحكم في خصومته ربما أدى إلى فساده وفواته، كالخصومة مثلاً في الفواكه وبعض أنواع الأطعمة ونحوها، مما يتسارعُ إليه الفساد أو كان مما تُستدام به الحرمة، مما لا يصح بذله، كالزوجين يجب التفريق بينهما لرضاع ونحوه، فهنا يُشرع تقديم صاحب هذه الخصومة على غيره ممن سبقه من غير قرعة سواء أكان مدعياً أم مدعى عليه.

٦- أرباب الأيْمَان ومن له خصومة يسيرة: فإذا كان فصل الخصومة باليمين، قدم صاحبها على غيره ممن سبقه من غير قرعة، لأن فصل الخصومة باليمين أيسر فلا يحتاج إلى وقت طويل، بخلاف القضاء بالشهادة.

ذكره ابن مازه الحنفي (ت:٥٣٦هـ) ولعل مراده: ما لم يغلب على الظن طول الخصومة، لأن من الخصومات ما يستغرق زمناً طويلاً ولو كان فصله باليمين.

ولذلك يمكن أن نقول: إن كل خصومة يسيرة تنقضي سريعاً فإنه يسوغ تقديم أصحابها من غير قرعة ولو سبق غيرهم، ما لم يكن قد رتب لهم موعد، فبحسبه.

٧- أرباب الشهود: الشهود محتسبون لأداء الشهادة، وتأخيرهم قد يسبب لهم الملالة والضجر فيتفرقون ويعسرُ جمعهم مرة أخرى.

كما أن القاضي مأمور بإكرام الشهود وتعجيلهم من إكرامهم، ولذالك فإنه يشرع تقديم الخصومة التي مع أحد طرفيها شهود ما لم يكن قد رتب لهم موعد، فبحسبه.

٨- السجين: لقد أعتنى الفقهاء بأمر السجناء وأوجبوا على القاضي تفقدهم عند مباشرة عمله وتعجيل الفصل في خصوماتهم، وهذا يدل على أحقيتهم في تقديمهم على غيرهم في الخصومة من غير قرعة.

وذكر الماوردي (ت:٤٥٠هـ) أن القاضي إذا دعا المحبوسين وخصومهم أقرع بين المحبوسين فيمن يُقدمه على صاحبه في النظر، ولا يقرع بين خصومهم؛ لأن النظر كان للمحبوسين.

شروط تقديم المعذورين:

يشرط في تقديم المعذورين مما ورد في الاستثناء على الوجه المفصل في الاستثناءات الواردة على تحديد المواعيد شرطان:

١- ألا يخل ذلك بحق أصحاب المواعيد في مواعيد الجلسات المحددة لهم، لأن الوقت محجوز لهم، وهم أحق به، وقد صرح الفقهاء في مراعاة المعذورين بألا يلحق غير المعذور ضرر بتقديم المعذور عليهم.

٢- ألا يكون المتخاصمون كلهم معذورين، فإن كانوا جميعاً من أصحاب الأعذار قدم الأقوى عذراً، والأشد حاجة ثم الأسبق فالأسبق، فإن كانوا في الحاجة سواء أو لم يعلم السابق أو جاؤوا جميعاً وتشاجوا أقرع بينهم إلا أن تطيب نفس أحدهم بتقديم الآخر عليه، فلا بأس بتقديمه عليه، لأنه قد آثر على نفسه.

■ من كتاب الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي، تأليف الشيخ عبدالله بن محمد بن سعد آل خنين عضو هيئة كبار العلماء عضو اللجنة الدائمة للبحوث والفتوى القاضي الأسبق بمحكمة التمييز بالرياض.

المحرمات في النكاح*

■ ما هي الموانع الشرعية التي تمنع صحة عقد النكاح؟

- الموانع التي تمنع صحة النكاح تتفرع إلى فرعين:

الفرع الأول: المحرمات في النكاح.

الفرع الثاني: المعتدات.

الفرع الأول: المحرمات في النكاح:

تنقسم إلى قسمين: محرمات على التأبيد، ومحرمات إلى أمد.

القسم الأول: المحرمات على التأبيد:

١- محرمات بالنسب.

٢- محرمات بالرضاع.

٣- محرمات بالمصاهرة.

٤- محرمة بسبب اللعان.

أولاً: - المحرمات بالنسب، سبع نساء:

١- الأمهات وإن علون، «من قبل الأم أو الأب».

٢- البنات وإن نزلن «من قبل الإبن أو البنت».

٣- الأخوات «شقيقات أو لأب أو لأم».

٤- العمات، وهن أخوات الآباء وأخوات الأجداد وإن علون «شقيقات لأب أو لأم».

٥- الخالات، وهن أخوات الأم والجدة وإن علون «شقيقات أو لأب أو لأم».

٦- بنات الأخ وإن نزلن سواء كان «شقيقاً أو لأب أو لأم».

٧- بنات الأخت وإن نزلن سواء كن «شقيقة أو لأب أو لأم».

قال الله عزَّ وجلَّ: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالاتُكُمْ وَبَنَاتُ الأَخِ وَبَنَاتُ الأُخْتِ﴾ [النساء: ٢٣].

ثانياً: المحرمات بالرضاع، سبع نساء وهن اللواتي ذكرن سابقاً: الأمهات، والبنات، والأخوات، والعمات، والخالات، وبنات الأخ، وبنات الأخت.

قال الله سبحانه وتعالى: ﴿وَأُمَّهَاتُكُمُ اللاَّتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُم مِّنَ الرَّضَاعَةِ (٢٣)﴾ [النساء].

وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال النبي صلى الله عليه وسلم: «يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب».

ثالثاً - المحرمات بالمصاهرة، أربع نساء:

١- زوجة الأب والجد من جهة الأب والأم وإن علا ولو من رضاع، لقوله تعالى: ﴿وَلاَ تَنكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُم مِّنَ النِّسَاءِ إِلاَّ مَا قَدْ سَلَفَ (٢٢)﴾ [النساء].

٢- زوجة الابن وإن نزل ولو من رضاع، لقوله تعالى: ﴿وَحَلائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلابِكُمْ (٢٣)﴾ [النساء].

٣- أم الزوجة وجداتها من قبل الأب أو الأم وإن علت ولو من رضاع لقوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ (٢٣)﴾ [النساء].

وهؤلاء الثلاث يحرمن بمجرد العقد، وإن لم يحصل دخول ولا خلوة.

٤- الربائب: وهن بنت الزوجة وبنات أولادها الذكور والإناث وإن نزلوا من نسب أو رضاع، إذا دخل بامها، لقوله تعالى: ﴿وَرَبَائِبُكُمُ اللاَّتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَائِكُمُ اللاَّتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ (٢٣)﴾ [النساء].

رابعاً: المحرمة بسبب اللعان: وهي من حصل بينها وبين زوجها اللعان، مشتق من اللعن لأن كل واحد من الزوجين يلعن نفسه في الخامسة، وإن كان كاذباً، وهو شهادات مؤكدات بأيمان من الجانبين مقرونة بلعن وغضب، فالملاعنة تحرم على الملاعن، وتثبت الفرقة بينهما بتحريم مؤبد.

القسم الثاني: المحرمات إلى أمد:

١- محرمات بسبب الجمع.

٢- محرمات بسبب عارض.

أولاً: المحرمات بسبب الجمع، أربع نساء:

١- الجمع بين الأختين، لقوله تعالى: ﴿وَأَن تَجْمَعُوا بَيْنَ الأُخْتَيْنِ إِلاَّ مَا قَدْ سَلَفَ (٢٣)﴾ [النساء].

٢- الجمع بين المرأة وعمتها.

٣- الجمع بين المرأة وخالتها. لقوله عليه الصلاة والسلام: «لا يجمع بين المرأة وعمتها، ولا بين المرأة وخالتها».

٤- الجمع بين أكثر من أربع زوجات. لقوله تعالى: ﴿فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ مَثْنَى وَثُلاثَ وَرُبَاعَ (٣)﴾ [النساء].

ولما روى ابن عمر رضي الله عنهما، أن غيلان بن سلمة الثقفي أسلم وله عشر نسوة في الجاهلية فأسلمن معه، فأمره النبي صلى الله عليه وسلم أن يتخير منهن أربعاً.

ثانياً: المحرمات بسبب عارض:

١- المرأة في عصمة زوج، لقوله تعالى: ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلاَّ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ (٢٤)﴾ [النساء].

٢- المعتدة من الغير، لقوله تعالى: ﴿وَلا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّى يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ (٢٣٥)﴾ [البقرة].

٣- الزانية حتى تتوب وتنقضي عدتها، لقوله تعالى: ﴿الزَّانِي لا يَنكِحُ إِلاَّ زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَالزَّانِيَةُ لا يَنكِحُهَا إِلاَّ زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ وَحُرِّمَ ذَلِكَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ (٣)﴾ [النور].

٤- المطلقة ثلاثاً حتى يطأها زوج غيره بنكاح صحيح، لقوله تعالى: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ (٢٣٠)﴾ [البقرة].

ولما روى أن رفاعة القرظي طلق امرأته فبت طلاقها فتزوجت بعده عبدالرحمن بن الزبير فجاءت إلى النبي ﷺ فقال لها: «أتريدين أن ترجعي إلى رفاعة؟ قالت: نعم، قال: لا حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك».

٥- المحرمة حتى تحل من إحرامها، لقوله صلى الله عليه وسلم: «لا ينكح المحرم ولا ينكح ولا يخطب». وكذلك المحرم لا يجوز له عقد النكاح حتى يحل من إحرامه.

٦- الكافرة غير الكتابية، لقوله تعالى: ﴿وَلا تَنكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّى يُؤْمِنَّ

﴿٢٢١﴾ [البقرة]. ولقوله تعالى: ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِن قَبْلِكُمْ ﴿٥﴾﴾ [المائدة].

الفرع الثاني - المعتدات:

والعدة: تربص من فارقت زوجها بوفاة أو حياة بطلاق أو خلع أو فسخ والمعتدات ستة أصناف:

١- الحامل: تعتد بوضع الحمل سواء فارقت زوجها بطلاق أو موت أو غيره، لقوله سبحانه وتعالى: ﴿وَأُوْلَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴿٤﴾﴾ **[الطلاق].**

٢- المتوفى عنها زوجها بلا حمل منه، تعتد أربعة أشهر وعشرة أيام، لقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ﴿٢٣٤﴾﴾ **[البقرة]. ولقوله ﷺ: «لاَ يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر تُحدَّ على ميت فوق ثلاث إلا على زوج أربعة أشهر وعشرا».**

٣- من فارقها زوجها حياً وهي تحيض، فعدتها ثلاثة قروء (حيض)، لقوله تعالى: ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ﴿٢٢٨﴾﴾ **[البقرة].**

٤- اليائسة والصغيرة عدتها ثلاث أشهر، لقوله تعالى: ﴿وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِن نِّسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ ﴿٤﴾﴾ **[الطلاق].**

٥- من انقطع حيضها ولم تدر سبب رفعه، فعدتها سنة: تسعة أشهر حمل وثلاثة أشهر للعدة، لقضاء سيدنا عمر رضي الله عنه بين المهاجرين والأنصار.

٦- امرأة المفقود تتربص أربع سنين من فقده إن كان ظاهر غيبته الهلاك، وتمام تسعين سنة من ولادته إن كان ظاهر غيبته السلامة، ثم تعتد للوفاة أربعة أشهر وعشرة أيام.

❖ من كتاب «المأذون الشرعي وواجباته الشرعية والنظامية» د. أحمد بن عبدالجبار الشعبي، عضو التدريس بجامعة طيبة.

حكم الإتجار بالمنافع الموصى بها❖

■ إذا أوصي للشخص بمنفعة عين معينة مدة معينة، كمنفعة دار لمدة سنة، فهل يجوز للموصى له أن يؤجرها بعد القبض تلك المدة أو لا؟

- اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: يجوز للموصى له أن يؤجرها، وهذا مذهب الجمهور المالكية والشافعية والحنابلة، لأن الموصى له قد ملك بالوصية المنفعة ملكاً تاماً فيملك حينئذ تمليكها بعوض وبغير عوض.

القول الثاني: لا يجوز للموصى له بالمنفعة أن يؤجرها، وهذا مذهب الحنفية.

واستدل أصحاب هذا القول بالمعقول من ثلاثة وجوه:

الوجه الأول: قياس الوصية بالمنافع على العارية: فكما لا يجوز للمستعير تأجير العارية، فكذلك لا يجوز للموصى له بالمنفعة تأجيرها لأن الوصية تمليك بغير بدل مضاف إلى ما بعد الموت، والعارية تمليك بغير بدل في حالة الحياة.

ويمكن أن يناقش: بأنه قياس غير صحيح، للفرق بينهما، لأن العارية غير لازمة، إذ أن الأصل أن للمعير الرجوع فيها متى شاء بخلاف الوصية فإنها تلزم بقبول الموصى له.

الوجه الثاني: أن لا يجوز أن يملك الأقوى بالأضعف، وبيانه: أن الإجارة لازمة ابتداء والوصية ليست كذلك، ولو جاز للموصى له بالمنفعة أن يؤجرها؛ لترتب عليه أن يُملك الأقوى بالأضعف، وهو ممنوع: لأن التمليك بعوض أقوى وألزم والأضعف لا يتناول الأقوى.

ويمكن أن يناقش بأن ذلك ينتقض بجواز إجارة الإقطاع، فإنه يجوز لمن أقطع إقطاعاً أن يؤجره مع كون الإجارة لازمة والإقطاع غير لازم إذ لولي الأمر استرجاع الإقطاع.

الوجه الثالث: أن المنفعة ليست مالاً، فإذا ملَّكها بعوض كان مملكاً أكثر مما تملكه معنى، وهذا لا يجوز.

ونوقش: بأن القول بأن المنفعة ليست مالاً: فلا يصح للموصى له أن يؤجرها منتقض بالقول بجواز الإجارة من المالك والمستأجر.

واعترض على هذه المناقشة: بأنه إنما صح للمالك أن يؤجرو ببدل، لأنه ملك المنفعة تبعاً لملك العين والمستأجر، إنما ملك أن يؤجر مع أنه لا يملك إلا المنفعة، لأنه ملكها بعقد معاوضة، فلما كان كذلك، كانت مالاً، تحقيقاً للمساواة في عقود المعاوضة بخلاف من تملكها بغير عوض، ثم أراد تمليكها بعوض فإنه يكون مُملكاً أكثر مما تملكه. ويمكن أن يجاب عن هذا الإعتراض: بأن هذا القول منتقض بالإقطاع، فإن المقطع لم يملك المنفعة ببدل، ومع ذلك جاز له أن يؤجر.

الذي يظهر رجحانه - والله أعلم - هو: القول الأول: لقوة دليله وللمناقشات الواردة على أدلة القول الثاني.

❖ من بحث (حكم الإتجار بالمنافع المجردة) للدكتور محمد بن عبدالله بن عبدالرحمن الملا، الأستاذ المشارك بجامعة الملك سعود.

حلة متجددة

فضيلة رئيس التحرير

أسأل الله تعالى لكم مزيداً من العون والتوفيق، فقد كنت ولا زلت متابعاً لما تتحفونا به مما تزخر به مجلة العدل المباركة من طرح علمي رصين ذي حلة متجددة، حيث تعد مصدراً مهماً ومرجعاً لا غنى عنه لكل من يعمل في الشأن القضائي والإداري.

فأسأل الله تعالى أن يوفق القاقئمين عليها وأن يبارك بالجهود وبالله التوفيق والسداد.

المستشار الشرعي
بمكتب معالي رئيس المحكمة العليا
حمد بن سليمان الحقيل

فاعلة بالإرتقاء بالوعي

فضيلة رئيس التحرير

مجلة العدل تعتبر إضاءة متميزة للمكتبة بما تحويه من أبحاث متخصصة ورؤية ثاقبة، ومادة علمية رصينة، كما تساهم بشكل فاعل في الارتقاء بالوعي الفكري والثقافي للباحثين والمهتمين بالشأن العدلي. فأعرب لكم عن عظيم الشكر والتقدير. آملاً استمرار التواصل والله يحفظكم ويرعاكم.

رئيس مكتبة الشيخ عبدالله بن علي المحمود بالشارقة
د. سالم بن عبدالله المحمود

المنهل والمرجع

فضيلة رئيس التحرير

مجلة العدل تعتبر منهلاً يُسقى من معينه، ومرجعاً علمياً ينظر في ثنايا المسائل والأحكام، سائلاً الله تعالى لكم التوفيق والسداد.

القاضي في محكمة العلا العامة
محمد بن سعد الحجري

نبارك الجهود

فضيلة رئيس التحرير

أسأل الله عزَّ وجلَّ لكم والقائمين معكم دوام التوفيق . كما أسأله أن يبارك في جهودكم في خدمة القضاء وأهله وأن يوفقكم لما يحبه الله ويرضاه.

القاضي بالمحكمة العامة بالرياض
سلمان بن محمد الحربي

سعادة وبهجة

فضيلة رئيس التحرير

تغمرني السعادة وتكسوني البهجة عندما تصلني مجلة العدل، فقد استفدت منها وخدمتني في الجانب القضائي لما تحويه من بحوث وموضوعات تساهم في رفع الوعي العدلي وتحقق طموحات القضاة وكتاب العدل والضبط والملازمين وكل مختص ومهتم وطالب علم شرعي.

فشكر الله سعيكم ورفع شأنكم وأغدق عليكم الجزاء العظيم والله يحفظكم.

الملازم القضائي بالمحكمة العامة بحائل
محمد بن عواد بن سالم العنزي

تخدم سير العدالة

فضيلة رئيس التحرير

نشكر فضيلتكم على جهودكم المبذولة في مجلة العدل والتي تحوي البحوث المحكمة، والتي تعين القاضي والمختص وطالب العلم على الاطلاع على المعلومات الفقهية والأحكام القضائية وتخدمه في سير العدالة، وتحقق الأهداف المطلوبة.

سائلاً الله أن يديم علينا نعمه وأن يوفقكم لما فيه الخير والصلاح.

القاضي بالمحكمة الجزئية بسكاكا
محمد بن صالح المطوع

جهد وحرص

فضيلة رئيس التحرير

أشكر فضيلتكم على ما تبذلونه من جهد في نشر العلم والحرص على إيصاله لطلبة العلم والمختصين. واسأل الله أن يجزيكم والعاملين معكم على ذلك خير الجزاء.

كما نسأله لكم دوام النجاح.

كاتب عدل محايل عسير المساعد
قاسم بن محمد بن محمد آل سعيد

المسيرة العدلية

فضيلة رئيس التحرير

نشكركم على جهودكم في نشر العلوم الشرعية والقضائية. وتحقيق ما يصبوا إليه المختصين والمهتمين بالشأن القضائي. فنقدر تواصلكم واهتمامكم وحرصكم على نجاح مسير العدل المباركة.

محمد بن إبراهيم الريزان
المعيد بقسم الأنظمة بكلية الشريعة بالأحساء

تميز مستمر

فضيلة رئيس التحرير

نظراً لما تضطلع به مجلة العدل المباركة في تميز مستمر، مبناه العمل الدؤوب، والتي تعتبر مرجعاً يتطلع إليه طلاب العلم والمختصين، ويترقب صدورها منسوبي العدل، حيث تحمل في طياتها الجديد والمفيد.

لذا كتبت لكم مقدرين وشاكرين هذا الجهد الموفق. سائلاً الله تعالى لكم دوام التوفيق والسداد.

■ رئيس قسم الإحالات بالمحكمة العامة في أبها
أحمد بن علي بن عائض بن مسلط
■ رئيس قسم الصلح بالمحكمة العامة في أبها
عائض بن عبدالله بن محمد آل سعيدي
■عضو قسم الصلح بالمحكمة العامة في أبها
محمد بن علي بن محمد آل محرز

جهود متميزة

فضيلة رئيس التحرير

أشكر لفضيلتكم جهودكم المتميزة في تجديد مجلة العدل وإخراجها بصورة أجمل، بُغية تحقيق الأهداف السامية للمجلة. شاكرين لكم وللعاملين معكم هذا الجهد الرائع والمتقن.

مساعد رئيس المحكمة العامة بالخبر
عقيل بن عبدالرزاق بن مبارك العقيل

عهد وميثاق

فضيلة رئيس التحرير

أحمد الله تعالى بتمام فضله ونعمته وأشكره سبحانه على أن قيض لأحكام الشريعة من يبينها ويظهرها، وهذا عهد وميثاق الذي واثق به أهل الكتاب من قبل، وهو جاري بهذه الأمة المصطفاه، ويعلم الله لكَم أستفيد من «مجلة العدل» الميمونة التي سهلت لنا عرض الأحكام وجمعها الجمع المانع. فجزى الله القائمين عليها وسددهم.

الملازم القضائي بالمحكمة العامة بأبها
صالح بن علي بن عبدالرحمن الشريف

ثناء ورؤى

فضيلة رئيس التحرير

أثني على جهودكم العلمية المباشرة، وبخاصة بعد تطوير المجلة، بحلتها القشيبة. وموضوعاتها الجميلة وإخراجها المتميز فحققت الأهداف المنشودة والرؤى المخطط لها.

د. عبدالقادر بن عبدالحافظ الشيخلي
مركز الملك عبدالله للدراسات الإسلامية المعاصرة وحوار الحاضرات بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

ردود سريعة

□ الشيخ عبدالله بن زايد الزيد القاضي بالمحكمة الجزئية بجدة، والشيخ صالح بن عبدالرحمن الدخيل القاضي بالمحكمة العامة بالطائف، والشيخ عبدالله بن ناصر الصبيحي القاضي بمحكمة الإستئناف بمكة المكرمة، والشيخ فارس بن لاحق بن يزيد السلمي القاضي بالمحكمة الجزئية بجدة، والشيخ محمد بن علي بن أحمد الدوسري القاضي بالمحكمة العامة بصامطة، والشيخ أحمد بن محمد بن أحمد اليحيى القاضي بالمحكمة العامة في بيشة، والشيخ خالد بن إبراهيم الحمود القاضي بالمحكمة العامة بالمندق، والشيخ خالد بن عبدالله الشمراني والشيخ نايف بن عبدالرحمن العنزي من قضاة المحكمة الإدارية في أبها، والشيخ مفرح بن جابر بن علي آل محفوظ القاضي بالمحكمة العامة في أبها، والشيخ عبدالإله بن عوض القحطاني القاضي بالمحكمة العامة بالعقيق في الباحة. والشيخ سليمان بن قاسم الفيفي قاضي تمييز متقاعد مكة المكرمة، والشيخ عبدالرحمن بن إبراهيم العمار والشيخ ماجد بن حمدي العوفي والشيخ محبوب بن حمود المرواني والشيخ صالح بن عبدالله العمري والشيخ عبدالله بن علي الجدعان والشيخ فهد الصويلح كاتب عدل بكتابة عدل ينبع، والشيخ صالح بن إبراهيم بن صالح الحضيف كاتب عدل بكتابة عدل الخفجي، والشيخ عبدالعزيز بن سليمان بن راشد الطيار كتّاب عدل بكتابة عدل مكة المكرمة الأولى، والشيخ عبدالعزيز بن عبدالله بن علي الحمد والشيخ حمد بن سعد بن عوض الثبيتي، والشيخ خالد بن صالح الصبيحي والشيخ خطاب بن عبدالله الربيعان كتاب عدل بكتابة عدل الجبيل، والشيخ تركي بن عوض الأحمدي رئيس كتابة عدل مكة المكرمة الأولى، والشيخ أسامة بن محمد الجدعاني كاتب العدل بكتابة عدل الثانية بشمال جدة، أ.د. عبدالله بن معتق بن عناية الله السهلي الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، أ. عبدالرحمن بن علي بن عبدالله الماجد المحاضر بكلية الشريعة بالأحساء، محمد بن صالح أبابطين المعيد بكلية الشريعة بالأحساء، د. أحمد بن عبدالعزيز الغزي مدير مكتبة جامعة الغزي بحي السلام بالرياض، بخيت بن سعيد الزهراني المحكمة العامة بالطائف، علي بن سعد بن شبلان رئيس هيئة النظر برئاسة محاكم عسير، المحامي: غرم الله بن عبدالله الغامدي مكة المكرمة، عبدالرحمن بن محمد المدالله محكمة الزلفي العامة، سعد بن سعيد بن علي آل محسن القرني الإدارة العامة للمستشارين بوزارة العدل، علي بن عبدالله بن إبراهيم الحذيفي كتابة عدل مكة المكرمة الأولى، عبدالرحمن بن إبراهيم المهنا محكمة شقراء العامة، صالح بن عبدالله الشمراني مدير إدارة محكمة باشوت بمنطقة عسير، خالد بن سعيد بن عائض آل رفيدي المحكمة الجزئية في أبها، عاطي بن وصل الله الرحيلي محكمة المدينة المنورة العامة، د. مزيد بن إبراهيم المزيد وأ.د. عبدالعزيز بن محمد العجلان ود. عادل بن عبدالله السعوي ود. فهد بن عبدالله العمري ود. محمود بن علي بن عبدالحافظ ود. محمود صديق رشوان ود. صالح بن عبدالله الشايع من كلية الشريعة بجامعة القصيم، حسين بن غرم الله بن سعيد العمري كتابة عدل المخواة.

□ جرى إدراج أسماؤكم ضمن من تهدى إليهم المجلة، مقدرين حرصكم على اقتنائها. نسأل الله أن ينفع بها ودمتم.

□ الشيخ أحمد بن راشد العصيمي القاضي بمحكمة الإستئناف بالمنطقة الشرقية، والشيخ ثامر بن حسين الثقفي القاضي بمحكمة الإستئناف بمكة المكرمة، والشيخ عقيل بن عبدالرزاق بن مبارك العقيل مساعد رئيس المحكمة العامة بالخبر، والشيخ مشعل بن يوسف بن أحمد الوشيل القاضي بالمحكمة العامة

بالقريات، والشيخ عمر بن محمد الصمعاني القاضي بمحكمة الخرج العامة، والشيخ عبدالكريم بن عبدالرحمن أبا حسين رئيس محكمة تمير العامة، الشيخ عبدالله بن عايض الظافري القاضي بمحكمة الإستئناف بمكة المكرمة، والشيخ فارس بن لاحق السلمي قاضي محكمة الموسم، والشيخ محمد بن عبدالرحمن الهويمل رئيس محاكم القويعية، والشيخ خالد بن محمد المهيزع القاضي بالمحكمة الجزئية بالرياض، والشيخ فهد بن ناصر بن عبدالعزيز الجوفان القاضي بالمحكمة الإدارية بالرياض، والشيخ فهد بن أحمد السلامة القاضي بالمحكمة العامة بالرياض، والشيخ سلمان بن محمد الحربي القاضي بالمحكمة العامة بالرياض، والشيخ عبدالله بن صالح العضيبي رئيس محكمة بدر بالمدينة المنورة، والشيخ عبدالله بن عبدالرحمن المحيسن رئيس محكمة الإستئناف بالقصيم والشيخ عبدالله بن ناصر الصبيحي والشيخ إبراهيم بن علي الضالع والشيخ صالح بن إبراهيم الحمود والشيخ صالح بن محمد العثمان والشيخ عبدالعزيز بن حمد المطرودي والشيخ خليفة بن إبراهيم التميمي والشيخ عبدالله بن شديد البشري والشيخ سليمان بن عبدالعزيز المطلق والشيخ حبيب بن عبدالله الحبيب والشيخ عبدالله بن صالح المحيسن والشيخ حمد بن عقيل العقيل والشيخ حمد بن عبدالله العنزي والشيخ عبدالله بن فوزان الفوزان والشيخ ناصر بن عبدالله الغيث قضاة محكمة الاستئناف بالقصيم، والشيخ صالح بن علي العجيري رئيس المحكمة الجزائية المتخصصة بالرياض والشيخ صالح بن سعيد الزهراني والشيخ محمد بن عبدالله الدوسري والشيخ عبدالعزيز بن مداوي آل جابر والشيخ فهد بن ناصر آل سليمان والشيخ صالح بن عبدالله الراشد والشيخ عبداللطيف بن عبدالعزيز العبد اللطيف والشيخ أحمد بن جمعان الغامدي قضاة المحكمة الجزائية المتخصصة بالرياض، ود. علي بن صالح الحميد ود. محمد بن إبراهيم الجاسر ود. أحمد بن محمد المطرودي ود. صالح بن عبدالرحمن الفوزان ود. عبدالله بن محمد الربيعي من كلية الشريعة بجامعة القصيم، والشيخ محمد بن عثمان كاملي كاتب عدل بكتابة عدل جازان الأولى، وأ.د. عبدالله بن عبدالعزيز المصلح الأمين العام لهيئة الإعجاز العلمي العالمية، والشيخ علي بن سعيد بن علي القحطاني إدارة القضايا بالمجلس الأعلى للقضاء، ومحمد بن إبراهيم بن محمد بابعير فرع وزارة العدل بجازان، والشيخ سعود بن صالح بن زاكي الحربي كاتب عدل عفيف المكلف، وإبراهيم بن مساعد بن إبراهيم الصالح الرياض، وعبدالله بن أحمد الخطيب كتابة عدل الأحساء الأولى، والشيخ قاسم بن محمد آل سعيد كاتب عدل محايل عسير المساعد، وعبدالله بن محمد الصبيحي محكمة بدر بالمدينة المنورة، وعبدالله البكر المحكمة العليا.

□ جرى تعديل عناوينكم حسب طلبكم ونقدر اهتمامكم ومتابعتكم ولكم تحياتنا.

□ الملازمون القضائيون: كل من الشيخ عبدالله بن فهد بن محمد الشويعي، المحكمة العامة ببريدة، والشيخ إبراهيم بن شلوه العمري، المحكمة العامة بالمدينة المنورة، والشيخ حجاب بن فلحان بن نوار العتيبي، المحكمة العامة بمكة المكرمة، والشيخ سعد بن مشوح العنزي المحكمة العامة برفحاء، والشيخ سعد بن منصور الحربي، والشيخ أحمد بن علي الغامدي المحكمة العامة بمكة المكرمة، والشيخ محمد بن عواد بن سالم العنزي المحكمة العامة بحائل، والشيخ فهيد بن عقلا الزعبي المحكمة العامة ببريدة، والشيخ عبدالله بن خالد الحماد الدارس بالمعهد العالي للقضاء، والشيخ عبدالله بن راشد التميمي المحكمة الجزئية بالرياض، والشيخ خالد بن علي الدبيان، والشيخ بندر بن عارف اليوبي، والشيخ حيان بن مسفوه بن حسن المالك الدارس بالمعهد العالي للقضاء، والشيخ سعود بن مسعد الزويدي والشيخ وليد بن خالد الغامدي المحكمة العامة بجدة، والشيخ صابر بن عيسى عسيري المحكمة العامة بمحايل عسير، والشيخ محمد بن حسن بن سعيد العمري المحكمة الجزئية بالرياض، والشيخ عبدالعزيز بن داوود العتيق، والشيخ عبدالعزيز بن أحمد المسعود،



والشيخ عبدالعزيز بن صالح البهدل، والشيخ شعيب بن محمد بن عبدالله البريدي المحكمة العامة بمكة المكرمة، والشيخ سعيد بن شايع المحكمة العامة بالرياض، والشيخ أيمن بن زيد آل سعيد المحكمة الجزئية بالرياض، والشيخ عبدالعزيز بن سعود الحربي المحكمة العامة بالمدينة المنورة، والشيخ ناصر بن سليمان بن قصود المحكمة العامة في أبها، والشيخ عبدالملك بن مداوي آل جابر المحكمة الجزئية في أبها، والشيخ أشرف بن عبدالله الضويحي المحكمة العامة بتبوك، والشيخ عيسى بن أحمد بن ساري الفيفي المحكمة العامة بخميس مشيط، والشيخ عبدالمجيد بن محمد السديس المحكمة العامة بالبكيرية، والشيخ سعد بن خليف العنزي المحكمة العامة بالدمام والشيخ عبدالعزيز بن محمد الزامل المحكمة العامة بالرياض والشيخ صالح بن علي بن عبدالرحمن الشريفي المحكمة العامة في أبها والشيخ محمد بن رشيد العنزي المحكمة العامة برفحاء.

□ جرى تزويدكم بأعداد المجلة السابقة، سائلين الله أن ينفع بكم القضاء وأهله، ومقدرين حرصكم على زيادة التحصيل العلمي النافع وحقق الله مناكم.

□ الشيخ عبدالله بن أحمد بن فرحان القرني رئيس محاكم الباحة والشيخ عبدالعزيز بن أحمد بن عبدالعزيز السلامة قاضي محكمة الأحمر بالأفلاج والشيخ عبدالعزيز بن عبدالرحمن الشبرمي قاضي التنفيذ بمحكمة مكة المكرمة العامة والشيخ مشعل بن حمد العريني رئيس محكمة محايل عسير بالنيابة والشيخ بندر بن عبدالعزيز بن صالح العرفج القاضي بمحكمة أحد رفيدة والشيخ عويض بن مبارك العطوي أمين محكمة الإستئناف بتبوك والشيخ صالح بن حمود التويجري رئيس محكمة أم الدوم العامة والشيخ معاذ بن سليمان الجبرين القاضي بمحكمة القريات العامة، والشيخ سعيد بن عايض بن محمد القحطاني القاضي بمحكمة تيماء العامة والشيخ محمد بن أحمد بن صلوي القاضي بالمحكمة العامة بصامطة، والشيخ عبدالله بن محمد بن عبدالمحسن الدوسري قاضي بمحكمة العرضية الجنوبية والشيخ عبدالله بن عبدالعزيز بن عمر الشريف القاضي بالمحكمة العامة بحوطة بني تميم، والشيخ هشام بن عبدالعزيز آل سعيد القاضي بالمحكمة العامة في بيشة، والشيخ علي بن عبدالله الشمراني رئيس محكمة أحد رفيدة المكلف والشيخ عبدالإله بن عوض القحطاني قاضي محكمة العقيق بالباحة والشيخ خالد بن راشد آل رشود رئيس محكمة حوطة بني تميم المكلف، والشيخ ناصر بن إبراهيم الغنام قاضي محكمة الجائزة بمكة المكرمة، والشيخ عادل بن عبدالرحمن المنيع قاضي بالمحكمة الجزئية في أبها، والشيخ عمر بن حسن عسيري قاضي محكمة بارق العامة، والشيخ سليمان بن يحيى بن سلمان الودعاني رئيس محكمة أحد المسارحة المكلف، والشيخ علي بن عبدالله الحمد القاضي بالمحكمة العامة بالمدينة المنورة والشيخ نايف بن عبدالله النافع القاضي بمحكمة الخرج العامة والشيخ عبدالله بن محمد القرني قاضي محكمة المظيليف والشيخ حسين بن مشوح المشوح القاضي بالمحكمة الجزائية بجدة والشيخ عمر بن علي بن محمد الحمد القاضي بالمحكمة الجزائية بالرياض والشيخ محمد بن رداد القرشي قاضي محكمة الشواف بمكة المكرمة والشيخ صالح بن عثمان العثمان القاضي بالمحكمة الجزئية بالأحساء والشيخ علي بن محمد الفريح القاضي بالمحكمة العامة بالأحساء والشيخ عبدالعزيز بن محمد الدعيجي القاضي بالمحكمة العامة بخميس مشيط والشيخ أحمد بن عبدالله بن عطية الزهراني كاتب عدل الأولى بتبوك والشيخ عبدالعزيز بن عبدالله المعجل كاتب عدل بيشة الثانية والشيخ عبدالله بن يحيى بن عبدالله الطويل كاتب عدل الثانية بمكة المكرمة والشيخ فؤاد منير المخلفي الحربي كاتب العدل، والشيخ عبدالرحمن بن عبدالله بن أحمد الصالح كاتب عدل الأولى بالأحساء والشيخ عبدالعزيز بن سليمان الطيار كاتب عدل مكة الأولى والشيخ ماجد بن لافي العطوي كاتب العدل بتبوك الأولى، والشيخ أحمد بن ضيف الله بن فالح الأسمري كاتب عدل الثانية في أبها، والشيخ مطهر بن إبراهيم بن مطهر الفقيه كاتب عدل الثانية بغرب مكة المكرمة وأ.د. ياسين بن ناصر الخطيب عضو

التدريس بجامعة أم القرى والشيخ صالح بن إبراهيم الحضيف كاتب عدل الخفجي. وبدر القباني بالمؤسسة العامة لصوامع الغلال والدقيق وخالد بن سعيد بن عائض آل رفيدي بالمحكمة الجزئية في أبها وعبدالعزيز بن سعدون العبد المنعم بمحكمة الزلفي ، د. أفنان بنت محمد بن عبدالمجيد التلمساني عضو التدريس بجامعة أم القرى ود. عبدالقادر بن عبدالحافظ الشيخلي مركز الملك عبدالله للدراسات والحوار بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ومحمد بن إبراهيم بن فهد الفراج الرياض، وعبدالمحسن بن محمد بن عبدالعزيز الزامل الرياض، ومنصور بن سعود بن هليل الشمري حائل ومصرف الإنماء الرياض، والشيخ قاسم بن محمد آل سعيد كاتب عدل محايل عسير وعايد بن هاضل بن هنادس الشراري كتابة عدل طبرجل بمنطقة الجوف، ومحمد بن إبراهيم بن محمد الفراج الرياض، وتوفيق حوري رئيس مجلس الأمناء بكلية الأوزاعي في لبنان، وعلي بن عبدالجليل الغضبان الممثل البيلوجي لمكتبة الكونكرس الأمريكي بجدة، وموسى العتيبي وخليل أبو فادي الجزائر، والشيخ أحمد بن محمد الجراح مدير إدارة الأوقاف والمساجد بالجبيل، والدكتور عبدالله بن محمد بن سعود آل مساعد عضو التدريس بالجامعة الإسلامية، وأ.د عيد بن أحمد العايد وعبدالعزيز بن سعد الغامدي مدير عام مصلحة أملاك الدولة، والمقدم سامي بن سليمان الناصر مدير الإدارة القانونية بقوات الأمن الخاصة وسالم القحطاني وهشام النعيمي وشركة سامح ثوبان جدة، ومحمد عبدالفتاح عبدالحق مكتب السلطان للمحاماة بالرياض وعبدالله بن محمد السالم المستشار الشرعي بإمارة منطقة الرياض ومحمد بن سعيد بن علي المالكي مكة المكرمة.

▫ تم تحقيق ما طلبتم. شاكرين تواصلكم ومثمنين دعمكم لمسيرة المجلة، وفقكم الله ورعاكم.

▫ حاتم بن محمد أبو عوف/ كتابة عدل جدة الأولى، تم تحقيق طلبك وشكراً.

▫ محمد سعد المالكي/ مكة المكرمة، جرى بعث العددين بالبريد ودمتم.

▫ الشيخ صالح بن سليمان النصيان/ القاضي بالمحكمة العامة بلجرشي، تم بعث الأعداد المطلوبة وشكراً.

▫ الدكتورة حنان بنت عيسى الحازمي/ عميدة الكلية الجامعية بالقنفذة، نثمن لك تفاعلك وننتظر اسهاماتك ومنها ترجمة عن والدك -رحمه الله- رئيس محاكم القنفذة سابقاً، لك تحياتنا.

▫ الملازم القضائي يحيى بن سليمان بن فايع/ من قضاة المحكمة الإدارية بأبها، نقدر اهتمامك وتم تحقيق ما أردت من إيصال المجلة لعنوانك.

▫ أحمد بن إبراهيم الزهراني ويحيى الراشدي/ بالمحكمة الجزئية بجدة. وعبدالعزيز فايض الصراع/ موظف متقاعد - حائل: يمكنكم الاشتراك في مجلة العدل وفق المتبع ولكم تحياتنا.

▫ معالي الدكتور محمد بن سعد الشويعر/ مستشار مفتي عام المملكة، نقدر لك اهتمامك وحرصك في وصول مجلة العدل على عنوانك.

▫ حمدان بن فالح السرحاني/ مدير إدارة رئاسة محاكم منطقة الجوف، المجلة تصل لمنسوبي الوزارة لمن هم على المرتبة الثامنة فما فوق وشكراً.

▫ الشيخ حسين بن حسن الفيفي/ قاضي المحكمة العامة بطريب، اسمكم مدرج في البرنامج الذي من خلاله تصلكم المجلة تباعاً. وقد تم بعث الأعداد السابقة حسب طلبكم.

▫ الشيخ عمر بن ناصر القصيمي/ كاتب عدل الجفر بالأحساء، تم إدراجكم ضمن من تهدى إليهم المجلة وشكراً على اهتمامكم.

▫ الشيخ غريب بن عبيد آل فهاد/ رئيس المحكمة العامة في ثار، جرى بعث الأعداد من ٧-٣٢ وإدراجك ضمن من تهدى إليهم المجلة.

▫ الملازم القضائي بالمحكمة العامة بعنيزة عبدالملك بن هشام العقلا/ تم تزويدكم بالعددين الأخيرين وشكراً.

▫ الشيخ محمد بن سعد الحجري/ القاضي بالمحكمة العامة بالعلاء، تم بعث أعداد من المجلة وبصدد تحقيق طلبكم وشكراً.

وزيرا العدل والثقافة والإعلام يرعيان ملتقى القضاء الإعلام بالرياض

رعى معالي وزير العدل الدكتور محمد بن عبدالكريم العيسى ومعالي وزير الثقافة والإعلام الدكتور عبدالعزيز بن محيي الدين خوجة يوم الأحد ٢٤ ربيع الأول ١٤٣٢هـ حفل افتتاح «ملتقى القضاء والإعلام» الذي أقامته وزارة العدل بمشاركة وزارة الثقافة والإعلام واللجنة الوطنية للمحامين بالمملكة على مدى يومين في مدينة الرياض.

وقد ألقى معالي وزير العدل كلمة أكد خلالها أهمية الإعلام في نشر الثقافة العدلية والقضائية ودوره في إيصال الحقيقية مؤكدا أنها مطلب المتلقي الأول.

ولفت إلى أن الملتقى يسعى إلى تجسيد العلاقة بين الإعلام والقضاء مؤكدا ضرورة التزام الإعلام بالمصداقية في طرحه لإيصال الحقيقة للمتلقى وقال إن القضاء يحفل بالإعلام لإسهامه المتميز في نشر الثقافة الحقوقية ولأنه جهاز رقابي يطلع بمسئوليته وفق ضوابط موضوعية، ويتميز الإعلام بقدرته على الرجوع إلى الحق عندما يستولي عليه مايستولي على البشر من فوات وإيراد، وإذا لم نحفل بإعلامنا فإننا نفرغه من محتواه.

وأبرز معاليه المشتركات بين الإعلام والقضاء ومنها التسليم من الكل بحرية الإعلام واستقلال القضاء وحرمة الحياة الخاصة للمتقاضي مبينا أنه عند اجتماع هذه المصالح يحدث أن يحتاج الآمر إلى إيجاد توازن يضمن إعمال كل مصلحه وعدم إهدار المصلحة الأخرى.

وقال: «هذا هو الذي جعل الإعلام سلطة من سلطات الشخصيات الاعتبارية الخاصة المهمة التي تنظم تحت مظلة ترعاه وتسدد خطاه وتمنحها حرية مسئولة منضبطه وهي وزارة الثقافة والإعلام لأننا دولة مؤسسات».

وفي معرض إشادته بالعلاقة التكاملية بين الإعلام والقضاء في إيصال الحقيقة إلى المتلقي ألمح إلى أنه قد يوجد بعض الهانات من بعض وسائل الإعلام مقترحاً لتلافي مثلها مستقبلاً إيجاد الإعلام المتخصص.

ثم ألقى معالي وزير الثقافة والإعلام الدكتور عبدالعزيز بن محيي الدين خوجة كلمة أشار فيها إلى الدعم القوي الذي حظي به قطاع القضاء من قيادتنا الرشيدة والذي تمثل في مشروع الملك عبدالله بن عبدالعزيز لتطوير مرفق القضاء وفي رصد سبعة مليارات لتحقيق التطوير الذي بدأ المواطن يلمس أثره الايجابي و قال إن من مسؤليتنا بالتعاون معكم تعريف المواطن بالنقلة الكبيرة التي أضافها هذا المشروع إلى مرافق القضاء في المملكة فهذه مناسبة طيبة لأن ألتقي بممثلي العدل والقضاء والإعلام في بلادنا بمختلف مشاربهم واهتماماتهم يجمعهم هم واحد هو إعلاء صوت العدل على كافة الأصوات.

وبيّن معاليه أن العلاقة بين القضاء والإعلام وثيقة فكلاهما يتتبع الحقيقة ويحاول إظهارها وكشف الممارسات الخاطئة والتصدي لها سعياً لتحقيق العدالة فهما سلطتان متكاملتان فالإعلام يعكس حراك المجتمع ويحدد مكامن الانحراف والقضاء يطبق أحكام الشريعة التي من شأنها إصلاح المجتمع.

وأضاف معالي وزير الثقافة والإعلام أن هذا الملتقى مناسبة ثمينة لكي يشترك القضاة والمحامون والإعلاميون في تداول الرأي والمشورة وتجاذب أطراف الحديث فيما يعني حفظ الحقوق وصون الكرامة الإنسانية والدفاع عن المظلومين.

وقد بدأت أعمال الملتقى وفق الجدول التالي:

برنامج الافتتاح

- تسجيل المشاركين: ٩:٠٠ الى ٩:٣٠
- حفل الافتتاح: ٩:٣٠ الى ١٠:١٥
- القرآن الكريم
- كلمة صاحب المعالي الدكتور محمد بن عبدالكريم العيسى وزير العدل
- كلمة صاحب المعالي الدكتور عبدالعزيز بن محيي الدين خوجة وزير الثقافة والإعلام
- كلمة اللجنة الوطنية للمحامين
- تكريم المشاركين واللجنة المنظمة

جلسات اليوم الأول الأحد ١٤٣٢/٣/٢٤هـ

التناول الإعلامي واقعه وضوابطه ودوره الوطني

رئيس الجلسة: الأستاذ/ تركي بن عبدالله السديري
رئيس تحرير صحيفة الرياض ورئيس هيئة الصحفيين السعوديين ورئيس هيئة إتحاد الصحافة الخليجية

الجلسة الأولى ١٠:٣٠ إلى ١٢:٠٠

ضوابط التناول الإعلامي
سعادة الأستاذ / عبدالرحمن بن عبدالعزيز الهزاع وكيل وزارة الثقافة والإعلام المساعد لشئون التلفزيون

الدور الوطني للتناول الإعلامي
سعادة الدكتور/ عبدالرحمن بن عبدالعزيز الهدلق مدير إدارة الأمن الفكري في وزارة الداخلية

القيم الأخلاقية في الوسيلة الإعلامية
سعادة الأستاذ / محمد بن فرج التونسي رئيس تحرير صحيفة عكاظ

واقع التناول الإعلامي
سعادة الأستاذ الدكتور/ ماجد محمد الماجد نائب رئيس تحرير مجلة الدعوة

١٢:٠٠ إلى ١٢:٣٠ — استراحة

التوازن بين حرية الإعلام والمبادئ القضائية والنظامية

رئيس الجلسة: الأستاذ/ خالد بن حمد المالك رئيس تحرير صحيفة الجزيرة

الجلسة الثانية ١٢:٣٠ إلى ٢:٠٠

حرية الإعلام واستقلال القضاء والمحاكمة العادلة
فضيلة الشيخ/ يوسف بن عبدالعزيز الفراج القاضي في وزارة العدل

الحرية الإعلامية ـ المفهوم ، والضوابط ـ
فضيلة الشيخ الدكتور/ عيسى بن عبدالله الغيث القاضي في وزارة العدل

حرية الإعلام وحقوق المتهم
سعادة الدكتور/ فهد بن حمود العنزي عضو مجلس الشورى أستاذ مساعد كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة الملك سعود

حرية الإعلام وحرمة الحياة الخاصة للمتقاضين
سعادة الدكتور/ هادي بن علي اليامي رئيس لجنة المحامين في الغرفة التجارية بأبها وعضو هيئة حقوق الإنسان

التقنية وأثرها في الإعلام القضائي

رئيس الجلسة: سعادة الدكتور/ عبدالعزيز بن عبدالرحمن الحسن
مدير عام الإدارة العامة للتطوير الإداري بوزارة العدل

الجلسة الثالثة ٢:٠٠ إلى ٣:٠٠

الصحف الالكترونية ومواقع الانترنت
سعادة الدكتور / عبدالرحمن النامي ـ وكيل قسم الإعلام ـ كلية الدعوة والإعلام ـ جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

الصحف الورقية ومواقعها الالكترونية
سعادة الدكتور/ فهد بن حسن العقران رئيس تحرير صحيفة المدينة

الإعلام المسموع والمرئي
سعادة الدكتور/ مساعد بن عبدالله المحيا أستاذ الإعلام المشارك قسم الإعلام
كلية الدعوة والإعلام ـ جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

٣:٠٠ — حفل غداء

جلسات اليوم الثاني الاثنين ٢٥/٣/١٤٣٢هـ

الإعلام المتخصص والسياسة الإعلامية

رئيس الجلسة: صاحب السمو الأمير بندر بن سلمان بن محمد آل سعود
مستشار خادم الحرمين الشريفين ورئيس فريق التحكيم السعودي

الجلسة الأولى ٩:٠٠ إلى ١٠:٣٠

الرسالة الإعلامية ودورها الرقابي في السياسة الإعلامية
فضيلة الشيخ الدكتور / علي بن راشد الدبيان ـ القاضي بوزارة العدل

المؤسسات الصحفية وواجباتها في تطبيق السياسة الإعلامية
فضيلة الشيخ الدكتور / طارق بن عبدالله العمر وكيل وزارة العدل للشئون التوثيق

الإسهام الإعلامي في تطوير العمل الحقوقي
معالي الدكتور / زيد بن عبدالمحسن الحسين نائب رئيس هيئة حقوق الإنسان

التأهيل الإعلامي المتخصص ـ المسئوليات ، والواجبات.
سعادة الدكتور / فهد العرابي الحارثي

القضاة والمحامون والإعلام والثقافة

رئيس الجلسة: صاحب السمو الملكي / فيصل بن سلمان بن عبدالعزيز
رئيس مجلس إدارة المجموعة السعودية للأبحاث والتسويق

الجلسة الثانية ١٠:٣٠ إلى ١٢:٠٠

نشر الأحكام والمبادئ القضائية وأثرها في الثقافة الحقوقية
فضيلة الشيخ / عبدالعزيز بن صالح الحميد عضو المحكمة العليا

دور القضاء والإعلام في نشر الثقافة الحقوقية
معالي الشيخ الدكتور/ ناصر بن إبراهيم المحيميد رئيس التفتيش القضائي في المجلس الأعلى للقضاء

الاختصاص القضائي في دعوى النشر
فضيلة الشيخ الدكتور/ عبدالمحسن بن زيد آل مسعد وكيل وزارة العدل للشئون القضائية

المحامون وأثرهم في الثقافة الحقوقية
سعادة الدكتور/ ماجد قاروب رئيس اللجنة الوطنية للمحامين رئيس لجنة المحامين بالغرفة التجارية في جده

١٢:٠٠ إلى ١٢:٣٠ — استراحة

تجربة المتحدث الرسمي في الأجهزة الحكومية

رئيس الجلسة: فضيلة الدكتور/ عبدالرحمن بن سلامة المزيني عميد المعهد العالي للقضاء

الجلسة الثالثة ١٢:٣٠ إلى ٢:٠٠

واقع المتحدث الرسمي في المملكة و المأمول من المتحدث الرسمي
و تطلعات الإعلام والمجتمع نحو المتحدث الرسمي

سيتحدث عن التجربة في هذه الجلسة :

- فضيلة الشيخ الدكتور / احمد بن عبد العزيز الصقيه القاضي و المتحدث الرسمي لديوان المظالم
- سعادة اللواء منصور بن سلطان التركي المتحدث الرسمي لوزارة الداخلية
- سعادة الأستاذ جميل بن عبيد الذيابي رئيس تحرير صحيفة الحياة
- سعادة الأستاذ جاسر بن عبدالله الجاسر رئيس تحرير الوطن

جلسة التوصيات ٢:٠٠ إلى ٢:٣٠

فضيلة الشيخ الدكتور / عبدالله بن حمد السعدان
سعادة الأستاذ / عبدالرحمن عبدالعزيز الهزاع
سعادة الدكتور / ماجد بن محمد قاروب
سعادة الدكتور / صالح بن جاد المنزلاوي

٢:٣٠ — حفل غداء

الملتقى يختتم أعماله بالتوصيات التالية:

التوصية الأولى:
وجوب الأخذ بمبدأ الإعلام القضائي المتخصص في جميع المؤسسات القضائية والإعلامية تنفيذاً لما هو منصوص عليه في النظام الأساسي للحكم والأنظمة العدلية والأنظمة الإعلامية وتحديداً نظام المطبوعات والنشر ونظام المؤسسات الصحفية والسياسة والإعلامية الصادرة من مجلس الوزراء ولائحة النشر الإلكتروني من خلال تنظيم ورشة عمل متخصصة لمسؤولي المؤسسة العدلية والإعلامية والوسائل الإعلامية المختلفة لوضع الآليات التنفيذية المناسبة لتنفيذ هذا المبدأ تحقيقاً لمسؤولية وزارة العدل في تقرير ونشر الثقافة الحقوقية وفقاً لما نص عليه مشروع الملك عبدالله بن عبدالعزيز لتطوير مرفق القضاء.

التوصية الثانية:
إحداث إدارات قانونية متخصصة في المؤسسات الإعلامية لتعزيز دور الثقافة الحقوقية داخل المؤسسات الإعلامية.

التوصية الثالثة:
ضرورة عقد ورش عمل ودورات تدريبية مكثفة لكافة الإعلاميين لرفع مستوى الأداء الإعلامي في ا لمجال العدلي والقضائي.

التوصية الرابعة:
ضرورة عقد لقاءات للمتحدثين الرسميين لمختلف الأجهزة القضائية والأمنية والحقوقية بمشاركة المؤسسات الأكاديمية لتطوير مبادئ وآليات التعامل مع الإعلام.

التوصية الخامسة:
ضرورة قيام المحامين وأساتذة الشريعة والقانون ومنسوبي مختلف الأجهزة الحقوقية بواجباتهم المهنية والاجتماعية لتعزيز الثقافة الحقوقية من خلال الأنظمة العدلية.

التوصية السادسة:
تأكيد على حظر تناول ما تتولاه سلطات التحقيق أو المحاكم بطريقة تستهدف تعبئة الرأي العام ضد من يتناول التحقيق أو المحاكمة قبل صدور حكم القضاء.

التوصية السابعة:
رفع هذه التوصيات إلى مقام معالي وزير العدل ومعالي وزير الثقافة والإعلام مع عرض يتضمن كافة التوصيات التي عرضت في الملتقى لاعتمادها تأكيداً لمبدأ الشراكة بين القطاعين.

مجلة العدل تنتقل لمقرها الجديد

إنفاذاً لتوجيهات معالي وزير العدل الدكتور محمد بن عبدالكريم العيسى سيتم انتقال مجلة العدل إلى موقعها الجديد الواقع على طريق الملك عبدالعزيز، مع بعض الإدارات الأخرى، حيث تم إعداد الموقع بما يتلاءم وأعمال المجلة بمختلف التجهيزات والإمكانيات التي ستسهم في تطوير أعمالها.

الكلمة الأخيرة

الريادة الدولية

حققت وزارة العدل في سجالات سابقة مكاسب تنافسية حسب ما جاء في موقع البنك الدولي لم تبلغ بها الصدارة الدولية، لكن في هذه المرة وبعد أن زار وفد من البنك الدولي كتابات العدل بالمملكة، رأى من الفاعلية والجدية واختصار الإجراءات في العمل باختزال خطوات نقل الملكية وتذليل إجراءاتها وتقليص مدتها من خلال تطوير الية العمل الإجرائية، والاستفادة من التقنية الحديثة، مع الإبقاء على الإحترازات التوثيقية المتعلقة بسلامة وثائق الملكية ورصد أي اختراق أمني يتعلق بغسل الأموال أو تمويل الإرهاب، فكان هذا المنجز العالمي (المركز الأول)، الذي تزامن مع الانطلاقة الفعلية لتنفيذ مشروع خادم الحرمين الشريفين لتطوير مرافق القضاء والتوثيق، وقد ثمن مجلس الوزراء حصول المملكة ممثلة في وزارة العدل على الريادة الدولية في تسجيل الملكية العقارية، حيث حققت المركز الأول عالمياً، وأشار المجلس إلى أن ذلك يمثل الانطلاقة الفعلية لمشروع خادم الحرمين الشريفين الملك عبد الله بن عبد العزيز لتطوير مرفق القضاء والتوثيق.

ويبدو أن هذا المكسب الدولي سواء على نطاق الدولة أو على نطاق مركز التنافسية الوطني بالهيئة العامة للاستثمار لم يأت إلا بعد تحقيق الصدارة الدولية، لكون المعطيات الإجرائية والتقنية والموارد البشرية وانعدام التكلفة مهيأة للحصول عليها متى وجد العزم والجد والتخطيط السليم, فيسر (أسرة مجلة العدل) أن تهني معالي الوزير وفضيلة الوكيل لشؤون التوثيق وعموم كتابات العدل ومنسوبي الوزارة على هذا التتويج وهذا المنجز التنافسي لخدمة المواطن وتحقيق طموحات ولاة الأمر، وإلى عطاءات أخرى،،، وبالله التوفيق.

إدارة تحرير المجلة